الإثبات بالشهادة في جريمة القتل

أحمد عبد الفتاح الهوارين



الطبعة الأولى
2014

الإثبات بالشهادة في جريمة القتل

تأليف

أحمد عبد الفتاح إبراهيم الهوارين



الطبعة الأولى

٢٠١٤

رقم الإيداع لدى دائرة المكتبة الوطنية : (٢٠١٢/٩/٣٢٧٦)
الهوارين، أحمد عبد الفتاح
الإثبات بالشهادة في جريمة القتل/ أحمد عبد الفتاح الهواريين. - عمان: دار وائل للنشر والتوزيع (٢٠١٢)
(٢٩٨) ص
ر.إ. : (٢٠١٢/٩/٣٢٧٦)
الواصفات: /القانون // الإثبات// القتل /
* يتحمل المؤلف كامل المسؤولية القانونية عن محتوى مصنفه ولا يعبّر هذا المصنف عن رأي دائرة المكتبة الوطنية أو أي جهة حكومية أخرى

****

رقم التصنيف العشري / ديوي : ٣٤٧,٠٦
(ردمك) ISBN ٩٧٨-٩٩٥٧-٩١-٠٤٩-٥

* الإثبات بالشهادة في جريمة القتل
* أحمد عبد الفتاح إبراهيم الهواريين
* الطبعة الأولى ٢٠١٤
* جميع الحقوق محفوظة للناشر



دار وائل للنشر والتوزيع

* الأردن - عمان - شارع الجمعية العلمية الملكية - مبنى الجامعة الاردنية الاستثماري رقم (٢) الطابق الثاني
هاتف : ٠٠٩٦٢-٦-٥٣٣٨٤١٠ - فاكس : ٠٠٩٦٢-٦-٥٣٣١٦٦١ - ص. ب (١٦١٥ - الجبيهة)
* الأردن - عمان - وسط البلد - مجمع الفحيص التجاري- هاتف: ٠٠٩٦٢-٦-٤٦٢٧٦٢٧
www.darwael.com
E-Mail: Wael@Darwael.Com



قال الله تعالى : ﴿ وَٱسْتَشْهِدُوا۟ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ ۖ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَٱمْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ أَن تَضِلَّ إِحْدَىٰهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَىٰهُمَا ٱلْأُخْرَىٰ ۚ وَلَا يَأْبَ ٱلشُّهَدَآءُ إِذَا مَا دُعُوا۟ ۚ (٢٨٢) ﴾

(البقرة: من الآية ٢٨٢)

وقال تعالى : ﴿ وَلَا تَكْتُمُوا۟ ٱلشَّهَـٰدَةَ ۚ وَمَن يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُۥٓ ءَاثِمٌ قَلْبُهُۥ ۗ وَٱللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ (٢٨٣) ﴾

(البقرة: من الآية ٢٨٣)

الإهداء

إلى من ربياني صغيرا

وتعهداني كبيرا

وشجعاني على العلم واحترام العلماء

والدي الحبيبين

إلى اخوتي الأعزاء : فريد ، إبراهيم ، محمد

إلى زوجتي العزيزة أم يحيى

إلى جميع أصدقائي الأحبة ، خاصة :

خالد ، إبراهيم ، كامل ، عبد الكريم ، فؤاد ، عيسى ، سامي ، ورسمي

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
المقدمة...	١٧
التمهيد	٢٥
المبحث الأول : الإثبات وأهميته............................	٢٦
المطلب الأول ـ تعريف الإثبات..............................	٢٦
المطلب الثاني ـ أهمية الإثبات..............................	٢٨
المطلب الثالث ـ نبذة عن طرق الإثبات.......................	٣٠
المبحث الثاني : تعريف جريمة القتل وأنواعه..................	٤١
المطلب الأول ـ تعريف الجريمة..............................	٤٢
المطلب الثاني ـ تعريف القتل وأنواعه........................	٤٣
الفصل الأول	
الشهادة في جريمة القتل (المشروعة والأركان)	٥٣
المبحث الأول ـ تعريف الشهادة ومشروعيتها...................	٥٤
المطلب الأول: تعريف الشهادة..............................	٥٥
المطلب الثاني: مشروعية الشهادة وحكمها......................	٦٠
أ ـ مشروعية الشهادة..	٦٠
ب ـ حكم الشهادة في جرائم القتل............................	٦٣

الموضوع	الصفحة

أولا: حكم تحمل وأداء الشهادة.......... ٦٣

أ- حكم تحمل وأداء الشهادة في حقوق العباد.......... ٦٣

ب- حكم تحمل وأداء الشهادة في حقوق الله.......... ٦٦

ثانيا: حكم أداء الشهادة.......... ٦٧

المبحث الثاني: أركان الشهادة في جريمة القتل وشروطها.......... ٦٨

المطلب الأول: أركان الشهادة في جريمة القتل.......... ٦٩

المطلب الثاني: شروط الشاهد في جريمة القتل.......... ٧٠

الفرع الأول: الشروط العامة في الشاهد في جريمة القتل.......... ٧٠

النوع الأول: شروط الشاهد عند تحمله للشهادة.......... ٧٠

الشرط الأول: العقل والضبط.......... ٧٠

الشرط الثاني: البصر.......... ٧١

الشرط الثالث : أن يكون التحمل عن معاينة المشهود عليه.......... ٧١

النوع الثاني : شروط الشاهد عند أداء الشهادة.......... ٧٢

الشرط الأول : البلوغ.......... ٧٢

الشرط الثاني : العقل.......... ٧٧

الشرط الثالث : الحرية.......... ٧٨

الشرط الرابع : البصر.......... ٨١

الشرط الخامس: النطق.......... ٨٦

الشرط السادس : التيقظ.......... ٨٨

الشرط السابع : الإسلام.......... ٨٩

الصورة الأولى : شهادة الكفار بعضهم على بعض.......... ٨٩

الموضوع	الصفحة

الصورة الثانية : شهادة الكفار على المسلمين.............. ٩٣

الشرط الثامن : العدالة.............................. ٩٣

أولاً : بيان صفة العدالة............................. ٩٤

ثانياً : هل العدالة شرط في أهلية الشاهد............. ٩٥

تعريف الفسق وأنواعه.............................. ٩٥

حكم الفسق بنوعيه.................................. ٩٦

الأمور التي اعتبرها الفقهاء من المفسقات.............. ١٠٠

شهادة القاذف بعد التوبة............................ ١٠٢

الفرع الثاني : الشروط الخاصة بجريمة القتل العمد......... ١٠٦

أولاً : الذكورة...................................... ١٠٦

ثانياً : الأصالة...................................... ١٠٩

المطلب الثالث : شروط الشهادة في جريمة القتل......... ١٠٩

الشرط الأول : لفظ أشهد.............................. ١٠٩

الشرط الثاني : تحقق العدد والنصاب.................. ١١٣

القضاء بالشاهد واليمين............................. ١١٩

الشرط الثالث : سماع الشهادة بعد تقديم الدعوى........ ١٣١

الشرط الرابع :موافقة الشهادة للدعوى.................. ١٣٤

الشرط الخامس : اتفاق الشهود........................ ١٣٥

ما يمكن تلفيقه في شهادة الشاهدين.................... ١٣٦

شرط مكان الشهادة.................................. ١٣٧

الموضوع	الصفحة

الفصل الثاني ١٣٨

موانع الشهادة في جرائم القتل

المبحث الأول : موانع الشاهد من شهادته بسبب التهمة.......... ١٣٩

المطلب الأول : المانع بسبب تهمة القرابة.......... ١٤٠

الفرع لأول : شهادة الأصول للفروع وشهادة الفروع للأصول........ ١٤٠

شهادة الوالد على ولده في القتل.......... ١٤٥

شهادة الولد على والده في القتل.......... ١٤٦

شهادة الولد من الرضاع على أبيه.......... ١٤٧

الفرع الثاني :شهادة الأخ لأخيه وبقية الأقارب.......... ١٤٨

الفرع الثالث : شهادة الأزواج بعضهم لبعض.......... ١٤٩

المطلب الثاني : التهمة بسبب العداوة.......... ١٥٣

المطلب الثالث : التهمة بسبب جر النفع أو دفع الضرر.......... ١٥٧

المبحث الثاني : الجرح والتعديل في جرائم القتل.......... ١٦٠

المطلب الأول : مفهوم الجرح والتعديل.......... ١٦١

أولاً : مفهوم الجرح والتعديل.......... ١٦١

ثانياً : حكم تزكية شهود جرائم القتل.......... ١٦٢

المطلب الثاني : صفة التزكية وأنواعها.......... ١٦٨

المطلب الثالث : صيغة التزكية.......... ١٦٩

المطلب الرابع : شروط جرح وتعديل جرائم القتل.......... ١٧٢

المطلب الخامس : التعارض بين الجرح والتعديل.......... ١٨٠

الموضوع	الصفحة

هل يجوز أن يزكي المشهود عليه الشاهدين............ ١٨٢
المبحث الثالث : الشهادة على الشهادة............ ١٨٤
المطلب الأول : مفهوم الشهادة على الشهادة ومشروعيتها............ ١٨٥
أولاً : مفهوم الشهادة على الشهادة............ ١٨٥
ثانياً : مشروعية الشهادة على الشهادة............ ١٨٦
المطلب الثاني : حكم قبول الشهادة على الشهادة في جرائم القتل....... ١٨٨
المطلب الثالث : شروط الشهادة على الشهادة في جرائم القتل.......... ١٩٢
أولاً : شروط تحمل الشهادة على الشهادة............ ١٩٢
الشرط الأول : تعذر حضور الأصل............ ١٩٤
الشرط الثاني : استمرار غيبة الأصل حتى صدور الحكم............ ١٩٦
الشرط الثالث : أن يكون شاهد الأصل والفرع أهلاً للشهادة....... ١٩٦
الشرط الرابع : تسمية شاهد الفرع شاهد الأصل............ ١٩٨
الشرط الخامس : تحقق النصاب في عدد شهود الفرع............ ١٩٩
الشرط السادس : الذكورة............ ٢٠٢
الشرط السابع : أن لا ينكر الأصول الشهادة............ ٢٠٤
ثانياً : شروط صحة أداء الشهادة على الشهادة............ ٢٠٤

الفصل الثالث
الرجوع عن الشهادة وآثاره في جريمة القتل ٢٠٦
المبحث الأول : تعريف الرجوع عن الشهادة وبيان حكمه وركنه وشروطه............ ٢٠٧

الموضوع	الصفحة

المطلب الأول : تعريف الرجوع عن الشهادة.......... ٢٠٨
المطلب الثاني : حكم الرجوع عن الشهادة.......... ٢٠٩
المطلب الثالث : ركن الرجوع عن الشهادة وشروطه.......... ٢١٢
أولاً : ركن الرجوع عن الشهادة.......... ٢١٢
ثانياً : شروط الرجوع عن الشهادة.......... ٢١٣
المبحث الثاني : آثار الرجوع عن الشهادة على الحكم القضائي في القتل. ٢١٦
حالات الرجوع عن الشهادة.......... ٢١٧
المطلب الأول : أثر الرجوع عن الشهادة على الحكم قبل صدوره في القتل.......... ٢١٩
المطلب الثاني: أثر الرجوع عن الشهادة بعد صدور الحكم وقبل التنفيذ. ٢٢٢
أولاً : في جريمة القتل العمد لموجب للقصاص.......... ٢٢٢
ثانياً : في جريمة القتل شبه العمد والقتل الخطأ.......... ٢٢٤
المطلب الثالث : أثر الرجوع عن الشهادة بعد صدور الحكم وتنفيذه في القتل.......... ٢٢٨
المطلب الرابع :أثر شهادة الزور على الحكم القضائي.......... ٢٢٩
المبحث الثالث: آثار الرجوع عن الشهادة على الضمان في جريمة القتل. ٢٣١
المطلب الأول: بيان سبب الضمان وشروطه ومقدار الواجب منه........ ٢٣٢
المطلب الثاني:أثر الرجوع عن الشهادة على الضمان قبل صدور الحكم. ٢٣٤
المطلب الثالث :أثر الرجوع عن الشهادة على الضمان بعد صدور الحكم وقبل التنفيذ في جريمة القتل.......... ٢٣٥

الموضوع	الصفحة

أ- في جريمة القتل العمد الموجب للقصاص.............. ٢٣٥

ب- في جريمة القتل شبه العمد والقتل الخطأ.............. ٢٣٦

المطلب الرابع : أثر الرجوع عن الشهادة على الضمان بعد صدور الحكم وبعد تنفيذه في جريمة القتل.............. ٢٣٩

أولاً : في جريمة القتل العمد الموجب للقصاص.............. ٢٣٩

ثانياً : في جريمة القتل شبه العمد والقتل الخطأ.............. ٢٤٨

المطلب الخامس : عقوبة شاهد الزور.............. ٢٥١

المبحث الرابع: مسائل تتعلق بالرجوع عن الشهادة في جريمة القتل. ٢٥٥

المطلب الأول: أثر الرجوع عن الشهادة على الشهادة في جريمة القتل.... ٢٥٦

الفرع الأول: أثر الرجوع عن الشهادة على الشهادة على الحكم القضائي في جريمة القتل.............. ٢٥٦

الفرع الثاني : أثر الرجوع عن الشهادة على الشهادة على الضمان في جريمة القتل.............. ٢٥٨

المطلب الثاني : رجوع المزكين عن تزكيتهم للشهود في جريمة القتل..... ٢٦٢

أولاً : أثر رجوع المزكين عن تزكيتهم على الحكم القضائي جريمة في القتل.............. ٢٦٢

ثانياً : أثر رجوع المزكين عن تزكيتهم على الضمان في جريمة القتل.... ٢٦٣

المطلب الثالث : أثر رجوع القاضي عن الحكم منفرداً ، أو بالاشتراك مع الولي أو الشهود.............. ٢٦٨

الموضوع	الصفحة
الخاتمة	٢٧٣
أولاً : أهم النتائج	٢٧٣
ثانياً : أهم التوصيات	٢٧٦
الفهارس	٢٧٧
فهرس الآيات القرآنية	٢٧٨
فهرس الأحاديث الشريفة	٢٨٢
فهرس الآثار	٢٨٤
فهرس المراجع	٢٨٥
أولاً : القرآن الكريم وتفسيره	٢٨٥
ثانياً : الحديث الشريف	٢٨٥
ثالثاً : كتب أصول الفقه	٢٨٨
رابعاً : كتب الفقه	٢٩٠
أ : كتب الفقه الحنفي	٢٩٠
ب: كتب الفقه المالكي	٢٩١
ج: كتب الفقه الشافعي	٢٩٢
د : كتب الفقه الحنبلي	٢٩٤
ه : كتب الفقه الظاهري	٢٩٥
و : كتب الفقه في غير المذاهب المذكورة	٢٩٥
خامساً : كتب المصطلحات الفقهية	٢٩٥
سادساً : كتب عامة وحديثة في الشريعة	٢٩٦

الموضوع	الصفحة
سابعاً : كتب اللغة..	٢٩٧
ثامناً : كتب التاريخ والتراجم..	٢٩٧
تاسعاً : الموسوعات الفقهية وكتب القانون..	٢٩٨

المقدمة:

الحمد لله رب العالمين، الحق العدل، نحمده، ونستعينه، ونستهديه، ونستغفره، ونصلي ونسلم على قاضي المسلمين الأول، محمد بن عبد الله، خير من قضى، فعدل، وحكم فانصف وعلى آله وأصحابه وأزواجه وذريته الطيبين الطاهرين، ومن دعا بدعوته، واستن بسنته وسار على نهجه إلى يوم الدين وبعد:

فإن مّما لا شك فيه، أنّه ليس على الأرض دين ولا منهج حث على العلم واهتم بالعلماء مثل الإسلام، والدارس لكتاب الله ولسنة رسوله ﷺ يجد العديد من الآيات القرآنية والأحاديث النبوية التي تحث على العلم، وترفع من مكانة العلماء إلى المكان اللائق والقمة السامية .

ويعد القضاء الشرعي أحد الجوانب الهامة التي حظيت باهتمام وعناية العلماء، فبحثوا في الدعاوى وطرق الإثبات، وشروط القاضي، ووظائفه، وتوليته، وعزله، وغير ذلك.

أوجب الله – سبحانه وتعالى – على المسلمين الحكم بين الناس بالعدل، وحرم الظلم على نفسه وجعله بيننا محرما ، ودعا إلى تحري الحق عند القضاء بين الناس قال تعالى: ﴿ إِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُكُمۡ أَن تُؤَدُّواْ ٱلۡأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهۡلِهَا وَإِذَا حَكَمۡتُم بَيۡنَ ٱلنَّاسِ أَن تَحۡكُمُواْ بِٱلۡعَدۡلِۚ إِنَّ ٱللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُم بِهِۦٓۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ سَمِيعَۢا بَصِيرٗا ﴿٥٨﴾ ﴾ (النساء:٥٨)

هذا وتعد الشهادة من أهم طرق الإثبات، وأكثرها مصداقية بعد الإقرار، بل إنها تمتاز عليه أحيانا، إذ الإقرار دليل قاصر على المقر، أما الشهادة فأثرها متعد إلى الغير، وهي ذات خطر عظيم، فطالما ضُيعت حقوق، وأهدرت أموال بسبب كتمان الشهادة، وطالما سُلبت أموال وحقوق، وأهدرت أيضا بسبب شهادة زور، هذا إذا كنا نتحدث عن أموال ومتاع.

فإذا جئنا إلى الدماء، فان الأمر يصبح اكثر خطرا؛ لأننا بصدد الكلام عن نفس خلقها الله – تعالى – بيديه، ونفخ فيها من روحه، وأمر الملائكة بالسجود لها، فالحفاظ عليها من الضرورات الخمس كما نص عليه فقهاؤنا[1]، ولا يجوز بحال أن تزهق هذه الروح، وتهدر هذه النفس إلا بحجة بينة، عندنا فيها من الله برهان، ولذلك شدد الإسلام على أمر الشهادة، وحث عليها وحرم كتمانها فقال تعالى: ﴿ وَلَا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ وَمَن يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ ﴿٢٨٣﴾ ﴾(البقرة: من الآية٢٨٣) واعتبرها الفقهاء فرض كفاية، كل ذلك أداء وحفظا لأمانة النفس من أن تذهب سدى، ويفلت الجاني من العقاب.

وفي المقابل حذر الإسلام من الشهادة دون تثبت، وحذر من شهادة الزور وجعلها من الكبائر، فقال – ﷺ – (ألا أنبئكم بأكبر الكبائر؟ قال: قول الزور أو شهادة الزور) قال شعبة: وأكثر ظني أنه شهادة الزور [2] .

---

(١) الشاطبي – الموافقات / دار المعرفة – بيروت ج٢/ ١٠

(٢) صحيح البخاري ٢/ ٩٣٩ ، صحيح مسلم ١/ ٩٢ .

هذا وان شريعتنا الحقة أوجبت على القاضي الحكم بموجب الشهادة بعد توفر شروطها، ولا مناص له من ذلك، وهذا ما تميزت به هذه الشريعة الغراء عن القانون الوضعي الذي يعتبر الشهادة غير ملزمة للقاضي.

سأقصر بحثي في الإثبات بالشهادة في جريمة القتل على الأنواع الثلاثة وهي: القتل العمد الموجب للقصاص، والقتل شبه العمد، والقتل الخطأ، وذلك: لأن الأنواع الأخرى من أنواع القتل: كالقتل بالتسبب، وما أجري مجرى الخطأ، تعتبر أحكامها مثل أحكام القتل الخطأ؛ لأنها تؤول إلى مال – أي فيها تعويض مالي وهو الدية – فتأخذ أحكام القتل الخطأ.

يشتمل الكتاب على تمهيد وثلاثة فصول وخاتمة .

التمهيد: وفيه مبحثان

المبحث الأول:- الإثبات وأهميته :

وفيه ثلاثة مطالب : المطلب الأول : تعريف الإثبات.

المطلب الثاني : أهمية الإثبات.

المطلب الثالث : نبذة عن طرق الإثبات.

المبحث الثاني :- جريمة القتل :

وفيه مطلبان : المطلب الأول : تعريف الجريمة .

المطلب الثاني : تعريف القتل وأنواعه .

الفصل الأول: الشهادة في القتل ؛ المشروعية والأركان:
ويتكون من مبحثين:

المبحث الأول : تعريف الشهادة ومشروعيتها :
ويتكون من مطلبين :
المطلب الأول : تعريف الشهادة لغة واصطلاحا.
المطلب الثاني : مشروعية الشهادة وحكمها.

المبحث الثاني : أركان الشهادة في جريمة القتل وشروطها:
ويتكون من ثلاثة مطالب :
المطلب الأول : أركان الشهادة في جريمة القتل.
المطلب الثاني : شروط الشاهد في جريمة القتل.
المطلب الثالث : شروط الشهادة في جريمة القتل.

الفصل الثاني : موانع الشهادة في جرائم القتل :
وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: موانع الشاهد من شهادته بسبب التهمة في جريمة القتل :
وفيه ثلاثة مطالب :
المطلب الأول : التهمة بسبب القرابة .
المطلب الثاني : التهمة بسبب العداوة .
المطلب الثالث : التهمة بسبب جر النفع ودفع الضرر .

المبحث الثاني: الجرح والتعديل في جرائم القتل:

وفيه خمسة مطالب :

المطلب الأول : مفهوم الجرح والتعديل وحكمهما.

المطلب الثاني : صفة التزكية ونوعاها.

المطلب الثالث :صيغة التزكية.

المطلب الرابع: شروط جرح وتعديل شهود جرائم القتل.

المطلب الخامس : التعارض بين الجرح والتعديل في جريمة القتل.

المبحث الثالث : الشهادة على الشهادة في جريمة القتل :

وفيه ثلاثة مطالب :

المطلب الأول : مفهوم الشهادة على الشهادة ومشروعيتها .

المطلب الثاني : حكم قبول الشهادة على الشهادة في جريمة القتل .

المطلب الثالث : شروط الشهادة على الشهادة في جريمة القتل.

الفصل الثالث: الرجوع عن الشهادة وآثاره في جريمة القتل

وفيه أربعة مباحث:

المبحث الأول : تعريف الرجوع عن الشهادة وحكمه وركنه وشروطه:

وفيه ثلاثة مطالب :

المطلب الأول : تعريف الرجوع عن الشهادة في جريمة القتل.

المطلب الثاني : حكم الرجوع عن الشهادة في جريمة القتل.

المطلب الثالث: ركن الرجوع عن الشهادة وشروطه في جريمة القتل.

المبحث الثاني :آثار الرجوع عن الشهادة على الحكم القضائي في جريمة القتل:

وفيه أربعة مطالب :

المطلب الأول: اثر الرجوع عن الشهادة على الحكم القضائي قبل إصداره.

المطلب الثاني: اثر الرجوع عن الشهادة على الحكم القضائي بعد إصداره وقبل تنفيذه .

المطلب الثالث: اثر الرجوع عن الشهادة على الحكم القضائي بعد إصداره وبعد تنفيذه.

المطلب الرابع: اثر شهادة الزور على الحكم القضائي.

المبحث الثالث: آثار الرجوع عن الشهادة على الضمان في جريمة القتل:

وفيه خمسة مطالب

المطلب الأول : بيان سبب الضمان وشروطه ومقدار الواجب منه.

المطلب الثاني: اثر الرجوع عن الشهادة على الضمان قبل إصدار الحكم القضائي في جريمة القتل .

المطلب الثالث: اثر الرجوع عن الشهادة على الضمان بعد إصدار الحكم القضائي وقبل تنفيذه .

المطلب الرابع: أثر الرجوع عن الشهادة على الضمان بعد إصدار الحكم وتنفيذه في جريمة القتل .

المطلب الخامس: عقوبة شاهد الزور.

المبحث الرابع : مسائل تتعلق بالرجوع عن الشهادة في جريمة القتل :

وفيه ثلاثة مطالب :

المطلب الأول: أثر الرجوع عن الشهادة على الشهادة في جريمة القتل.

المطلب الثاني: أثر رجوع المزكين عن تزكيتهم للشهود في جريمة القتل .

المطلب الثالث : أثر رجوع القاضي عن الحكم منفرداً ، أو بالاشتراك مع الشهود وولي الدم في جريمة القتل .

الخاتمة : وتتضمن أهم النتائج والتوصيات في البحث .

والله تعالى الموفق

التمهيد

وفيه مبحثان :

المبحث الأول : الإثبات و أهميته

المطلب الأول : تعريف الإثبات

المطلب الثاني : أهمية الإثبات

المطلب الثالث : نبذة عن طرق الإثبات

المبحث الثاني: جريمة القتل

المطلب الأول: تعريف الجريمة

المطلب الثاني: تعريف القتل وأنواعه

المبحث الأول
الإثبات وأهميته

المطلب الأول
تعريف الإثبات

أولاً: الإثبات في اللغة :

الإثبات : هو الدليل أو البينة أو الحجة ، مأخوذ من القـول : ثَبَتَ الـشيء: إذا دام واستقر ، والمصدر من ثبت – ثبات وثبوت يقال : رجل ثَبْتٌ : أي ثابت القلب، ورجل له ثبتٌ عند الحملة : أي ثبات ، ويقال : لا أحكم بكـذا إلا بثَبَت : أي بحجة، وأثبَتَ حجته: أقامها وأوضحها[١]. وفي الأثر (ثم جاء الثَّبتُ أنه من رمضان)[٢] .

ثانياً: والإثبات في الاصطلاح له معنيان :

المعنى العام: إقامة الدليل على حق أو على واقعة من الوقائع[٣] .

المعنى الخاص: إقامة الدليل أمام القضاء بالطريق التي حددتها الشريعة على حق

---

(١)- انظر العلامة محمد بن بكر بن منظور المصري ، لسان العرب طبعة ملونة ١٩٩٩م، دار إحياء التراث العربي، بيروت لبنان ٢/ ٧٩، مادة ثبت، وسيشار له فيما بعد (لسان العرب)، و العلامة بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي ، مختار الصحاح : دار المعاجم مكتبة لبنان ١٩٩٩ مادة ثبت ، وسيشار له فيما بعد – مختار الصحاح، ومجمع اللغة العربية ، إبراهيم مصطفى واحمد الزيات ، حامد عبد القادر وغيرهم. المعجم الوسيط ط(٣) ١٩٦٠، مادة ثبت ١/ ٢٩، وسيشار له فيما بعد – بالمعجم الوسيط.

(٢) – الإمام مالك بن أنس، الموطأ : ١/ ٣٠٩ .

(٣)- موسوعة جمال عبد الناصر في الفقه الإسلامي ، المجلس الأعلى للشئون الإسلامية القاهرة ١٣٨٧هـ – ٢/ ١٣٦ ، وسيشار لها فيما بعد بـ موسوعة جمال عبد الناصر.

أو على واقعة معينة تترتب عليها آثار[١] [٢].

والذي أريده في هذا البحث : هو تعريف الإثبات بمعناه الخاص ،وفيما يلي بيان لمفردات التعريف :-

قوله: (إقامة الدليل) وهذا لا يعني إنشاءه بل تقديمه إلى من يراد إقناعه بالأمر مهما كان نوع الدليل .

قوله: (أمام القضاء) قيد خرج به الإثبات الذي يكون خارج مجلس القضاء و الذي لا يترتب عليه التزام بالفعل أو الترك .

قوله: (بالطرق التي حددتها الشريعة) وهذا قيد آخر :خرج به الوسائل التي لم تنص الشريعة الإسلامية عليها ، فإقامة الدليل يجب أن تكون بالطرق الشرعية ، ولا يجوز للقاضي مخالفة هذه الطرق بل يجب عليه الالتزام بها والحكم بمقتضاها.

قوله : (على حق أو واقعة) قيد يبين محل الإثبات ، فالحق : ما ثبت للإنسان أو لله على الغير ، والواقعة :هي السبب المنشئ للحق .

قوله : (تترتب عليها آثار) هذا هو الهدف والغاية من الإثبات ، فلا يصح إثبات أمر أو واقعة لا يترتب عليها أثر من الآثار[٣].

---

(١)- يلاحظ أن تعريف الإثبات في القانون يشبه تعريف الشريعة ولكن يختلف عن تعريف الفقهاء بأنه إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق التي حددها القانون : أنظر عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني : دار النشر للجامعات المصرية ١٩٥٦ م -٢/ ١٥، وسيشار له فيما بعد بـ الوسيط في شرح القانون المدني، و احمد نشات ، رسالة الإثبات: ط(٧) ١/ ٢٩ .

(٢) - الأستاذ الدكتور محمد رواس قلعجي ، الموسوعة الفقهية الميسرة . ط١ -٢٠٠٠م دار النفائس - بيروت ١/ ٣٦ ، وسيشار لها فيما بعد بـ الموسوعة الفقهية الميسرة، وموسوعة جمال عبد الناصر ٢/ ١٣٦ .

(٣) - انظر. الزحيلي ، وسائل الإثبات ١/ ٢٣- ٢٤.

المطلب الثاني

أهمية الإثبات

اهتمت الشريعة الإسلامية اهتماماً كبيراً بإثبات الحقوق – مع اختلاف تنوعها – وبينت لنا الطرق المؤدية إلى ذلك ، فجاء الخطاب الرباني في بيان أهمية الإثبات والحث عليه من خلال الأمر بتوثيق الحقوق والإشهاد عليها ، كما في قوله تعالى:﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَٱكْتُبُوهُ ۚ وَلْيَكْتُب بَّيْنَكُمْ كَاتِبٌۢ بِٱلْعَدْلِ ۚ وَلَا يَأْبَ كَاتِبٌ أَن يَكْتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ ٱللَّهُ ۚ فَلْيَكْتُبْ وَلْيُمْلِلِ ٱلَّذِى عَلَيْهِ ٱلْحَقُّ وَلْيَتَّقِ ٱللَّهَ رَبَّهُۥ وَلَا يَبْخَسْ مِنْهُ شَيْـًٔا ۚ فَإِن كَانَ ٱلَّذِى عَلَيْهِ ٱلْحَقُّ سَفِيهًا أَوْ ضَعِيفًا أَوْ لَا يَسْتَطِيعُ أَن يُمِلَّ هُوَ فَلْيُمْلِلْ وَلِيُّهُۥ بِٱلْعَدْلِ ۚ وَٱسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ ۖ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَٱمْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ أَن تَضِلَّ إِحْدَىٰهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَىٰهُمَا ٱلْأُخْرَىٰ ۚ (٢٨٢) ﴾(البقرة: من الاية ٢٨٢).

حيث بينت هذه الآية أهم قواعد الإثبات في الشريعة الإسلامية في جميع الحقوق سواء أكانت تلك الحقوق حقوقاً لله سبحانه وتعالى ، أم حقوق للعباد .

فالإثبات: (هو المعيار في تميز الحق من الباطل والسمين من الغث وهو الحاجز أمام الأقوال الكاذبة والدعاوى الباطلة)[(١)].

وأني أرى من الأهمية بمكان أن أستدل على أن السنة المطهرة لم تغفل عن بيان أهمية الإثبات وذلك من خلال حديث لرسول الله ﷺ يعتبر أساس الإثبات، حيث قال عليه الصلاة والسلام:(لو يعطى الناس بدعواهم لادعى رجال دماء رجال وأموالهم ولكن اليمين على المدعى عليه)[(٢)].

---

(١) – انظر: محمد بن جرير الطبري، جامع البيان في تأويل القرآن، دار الفكر بيروت ١٤٠٥هـ-٣/ ١١٧ وسيشار له فيما بعد بجامع البيان الطبري، وانظر: الزحيلي ، وسائل الإثبات : ١/ ٣٣ .

(٢)- صحيح البخاري ٤/ ١٦٥٨، وصحيح مسلم ٣/ ١٣٣٦.

وجاء في الإحكام في أصول الأحكام لابن حزم : (لو أعطي كل امرئ بدعواه ما ثبت حق، ولا باطل ولا استقر ملك أحد على أحد)[1]

فالإثبات يحفظ الحقوق ويصون الأنفس من أن تزهق ظلماً ، وينصف الناس بعضهم من بعض .

كذلك في القانون الوضعي، فإن نظرية الإثبات تحظى بأهمية قصوى في المسائل المدنية والجزائية، ففي المسائل المدنية يحتل الإثبات أهمية كبيرة من الناحية العملية (فالحق كما تقول المذكرة الإيضاحية لمشروع التقنين المدني المصري – يتجرد من قيمته ما لم يقم الدليل على الحادث المبديء له ، قانونياً كان الحادث أو مادياً ، والواقع أن الدليل هو قوام حياة الحق ومعقد النفع فيه)[2] .

وتزداد أهمية الإثبات في المواد الجزائية ذلك أن الجريمة تضر بأمن المجتمع ونظامه، فتنشأ عنها سلطة للدولة في تتبع الجاني لتوقيع العقوبة عليه تحقيقاً للردع العام والخاص، ولما كان من المحتمل أن يكون المتهم بريئاً مما أسند اليه، فيجب أن تكفل له قواعد الإثبات الدفاع عن نفسه وإظهار براءته، ولذلك فإن القاضي لا يستطيع أن يقضي بالحق المدعى به إلا إذا ثبت أمامه بالدليل الذي رتبه القانون له[3] .

---

(١)- أبو محمد علي بن حزم الأندلسي ، الإحكام في أصول الأحكام : مطبعة العاصمة بالقاهرة ، نشر زكريا يوسف ١/ ١١٢

(٢) – الوسيط في شرح القانون المدني ٢/ ٢٢ .

(٣) – الأستاذ الدكتور محمود محمود مصطفى ، الإثبات في المواد الجنائية في القانون المقارن– مطبعة جامعة القاهرة الكتاب الجامعي١٩٧٧ --- ١/ ٣ ، رسالة الإثبات ١/ ٢٩ .

المطلب الثالث
نبذة عن طرق الإثبات في الشريعة الإسلامية

للإثبات في الشريعة الإسلامية طرق ووسائل متعددة ومتنوعة أهمها: الإثبات بالإقرار والإثبات بالشهادة ، و الإثبات باليمين ، والإثبات بالكتابة ،والإثبات بالقرائن، والإثبات بعلم القاضي ... وهذه نبذة يسيرة عن كل واحدة منها :-

أولاً : الإثبات بالإقرار[1] :-

وللإقرار عند الفقهاء عدة تعاريف أهمها : (هو إخبار بحق للآخر على نفسه)[2] .

بيان مفردات التعريف :

لفظ (الإخبار) هو جنس شمل جميع الإخبارات سواء كانت صادقة أم كاذبة وسواء في مجلس القضاء أم في غيره بإثبات حق أو نقل رواية .

ولفظ (بحق) قيد أول دل على محل الإثبات، ويخرج بهذا القيد الخبر والرواية والإخبار عن الحقائق الكونية ، والأمور العادية .

ولفظ (للآخر) قيد ثان تخرج به الدعوى، وهي ما يخبر به من حق على غيره لنفسه.

ولفظ (على نفسه) قيد ثالث -لإخراج الشهادة وهي : إخبار بحق للغير على الغير[3] .

ويعتبر الإقرار سيد الأدلة ، وهو حجة قاصرة على المقر نفسه وهذا ما يميزه عن سائر الأدلة.

---

(١) - تعريف الإقرار لغة : الاعتراف : مأخوذ من قوله :قرر فلاناً بالذنب : حمله على الاعتراف به ، ويقال قُرر فلاناً على الحق :جعله معترفاً به أنظر لسان العرب ١١/ ١٠٢، مادة قرر، والمعجم الوسيط ٢/ ٧٥٢ مادة قرر.

(٢) - زين الدين بن إبراهيم بن نجيم الحنفي ، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ط(١) ١٩٩٧م، دار الكتب العلمية، بيروت تحقيق زكريا عميرات ٧/ ٤٢٣، والشيخ نظام الدين البلخي: الفتاوى الهندية. نشر دار الفكر بيروت ٤/ ١٥٧، عبد الرحمن بن محمد شيخي زاده، مجمع الانهر في شرح ملتقى الأبحر، نشر: دار إحياء التراث العربي ٢/ ٢٨٩.

(٣) - ذكر الدكتور محمد الزحيلي في كتابه وسائل الاثبات، كثيرا من تعريفات الفقهاء للإقرار، وبين المآخذ على كل تعريف أنظر : وسائل الإثبات ١/ ٢٣٣-٢٣٥

مشروعية الإقرار:

ثبتت مشروعية الإقرار بالكتاب والسنة والإجماع وبالمعقول: -

من الكتاب : قوله تعالى: ﴿ وَلْيُمْلِلِ ٱلَّذِى عَلَيْهِ ٱلْحَقُّ وَلْيَتَّقِ ٱللَّهَ رَبَّهُۥ وَلَا يَبْخَسْ مِنْهُ شَيْـًٔا ﴿٢٨٢﴾ ﴾ (البقرة من الاية ٢٨٢).

وجه الدلالة : الإملال هو إقرار و اعتراف - ولو لم يكن حجة عليه ، ويؤخذ به لما كان فيه فائدة -- فأمر الله المدين أن يملي على الكاتب الحق الذي عليه للدائن .

فهذا يتضمن جواز إقرار كل مقر بحق عليه[١].

ومن السنة : قوله ﷺ: (يا أنيس أغد إلى امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها)[٢]

الحديث واضح فيه بيان حجية الإقرار والأخذ به كدليل من أدلة الإثبات[٣].

وأما الإجماع : فلا خلاف بين الأمة في حجية الإقرار[٤] .

---

(١) - أنظر: احمد بن علي الجصاص: أحكام القرآن، دار إحياء التراث العربي، بيروت ١٤٠٥/٢/٢١٠ وسيشار له فيما بعد أحكام القرآن الجصاص، ومحمد بن أحمد بن ابي بكر القرطبي، الجامع لاحكام القرآن ط(٢) ١٣٧٢/هـ، دار الشعب بالقاهرة، المحقق: أحمد عبد العليم ٣/ ٣٨٥، وسيشار له فيما بعد بالجامع لأحكام القرآن القرطبي، وإسماعيل بن عمر بن كثير الدمشقي - أبو الفداء - تفسير القرآن العظيم، دار الفكر، بيروت ١٤٠١هـ. ج١/ ٣٣٦، وسيشار له فيما بعد بتفسير القرآن العظيم لابن كثير.

(٢) - صحيح البخاري ٢/ ٩٥٩ وصحيح مسلم ٣/ ١٣٢٥ .

(٣) -أنظر: محمد بن محمد بن محمود البابرتي: العناية شرح البداية - دار الفكر بيروت ٨/ ٣٢١-٣٢٢، وسيشار له فيما بعد بالعناية شرح الهداية، وزكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري. أسنى المطالب شرح روض الطالب- دار الطالب- دار الكتاب الإسلامي ٢/ ٢٨٨ وسيشار له فيما بعد بأسنى المطالب. عبد الله بن قدامة المقدسي: الكافي في فقه ابن حنبل ط(٥) ١٩٨٨م المكتب الإسلامي بيروت، تحقيق زهير الشاويش ٤/ ٥٦٧، وسيشار له فيما بعد بـ- الكافي في فقه ابن حنبل.

(٤)- أنظر: علاء الدين السمرقندي: تحفة الفقهاء ط(٢) ١٩٩٣م، دار الكتب العلمية بيروت ٣/ ١٩٣، وسيشار له فيما بعد بتحفة الفقهاء، والقاضي: محمد بن احمد بن محمد بن رشد القرطبي. شرح بداية المجتهد ونهاية المقتصد ط(١) ١٩٩٥م دار السلام مصر تحقيق: محمد العبادي ٤/ ٢٣١٢، وسيشار له فيما بعد

وأما القياس: فإن الإقرار آكد من الشهادة لأنه لا يتهم فيما يقر به على نفسه، فإذا كانت الشهادة مشروعة فيكون الإقرار مشروعاً من باب أولى[1] .

حكم الإقرار:

إذا صدر الإقرار مستوفياً لشروطه الشرعية، تترتب عليه إظهار الحق، وإلزام المقر بما أقر به وإلزام القاضي الحكم بموجبه[2] .

ثانياً : الإثبات بالشهادة :

وسيأتي الكلام عنها مفصلاً في خلال البحث لأنها المحور الرئيس فيه.

ثالثاً : الإثبات باليمين[3] :

يعد الإثبات باليمين من أهم وسائل الإثبات حيث أن له ميزة خاصة إذ يعتمد على العقيدة وعلى ضمير الشخص نفسه .

ولقد عرف الفقهاء اليمين بتعاريف عدة منها : (تقوية أحد طرفي الخبر بذكر الله تعالى أو بالتعليق بالشرط والجزاء)[4] وهذا التعريف عام يشمل اليمين أمام القاضي واليمين خارج مجلس القضاء ويشمل جميع أنواع الأيمان .

بشرح بداية المقتصد، وموفق الدين بن عبدالله بن أحمد بن قدامة المقدسي: المغني ط١٩٩٤م، دار الفكر بيروت ٥/ ٢٧١، وسيشار له فيما بعد بالمغني، وإبراهيم بن محمد بن عبدالله بن مفلح الحنبلي: المبدع المكتب الإسلامي، بيروت ١٤٠٠هـ-١٠/ ٢٩٤.

(١)- محمد بن أحمد المنهاجي الأسيوطي – جواهر العقود : ط١ – ١٩٩٦م دار الكتب العلمية بيروت ، تحقيق: مسعد عبد الحميد السعدني ١/ ٢٠، وسيشار له فيما بعد بجواهر العقود.

(٢) – أنظر: برهان الدين علي بن أبي بكر المرغيناني – الهداية شرح بداية المبتدي : ط(١) ٢٠٠٠م دار السلام القاهرة، تحقيق – محمد محمد تامر و حافظ عاشور ٣/ ١١٩١ ، وسيشار له فيما بعد بالهداية.

(٣) تعريف اليمين في اللغة : هي لفظ مشترك لعدة معاني منها :: القوة واليد والحلف والقسم، أنظر لسان العرب ١٥/ ٤٥٩ مادة يمن

(٤) - علي بن محمد الجرجاني– التعريفات : ط(١) –١٤٠٥هـ دار الكتاب العربي بيروت، تحقيق إبراهيم الأبياري ص١٧٨، وسيشار له فيما بعد بالتعريفات.

ويلاحظ أن الفقهاء لم يبحثوا تعريف اليمين في كتبهم على اعتبار أنها وسيلة من وسائل الإثبات بل جاء الحديث عنها تحت باب الأيمان والنذور[1].

والذي يهمني في هذا البحث: هو تعريف اليمين القضائية التي تعتبر وسيلة من وسائل الإثبات، حيث عرفها الدكتور محمد الزحيلي بقوله : (تأكيد ثبوت الحق أو نفيه باستشهاد الله تعالى أمام القاضي)[2] .

بيان مفردات التعريف :

قوله: (تأكيد) يعني تقوية وترجيح جانب الصدق على الكذب.

وقوله: (ثبوت الحق) قيد خرج به التأكيد على فعل أمر أو تركه في المستقبل ، ويدخل في هذا اللفظ يمين المدعي ، والحق هو: المحلوف عليه .

قوله: (نفيه) دخل فيه يمين المدعى عليه على نفي الحق ورد إدعاء المدعي.

وقوله: (باستشهاد الله تعالى) قيد آخر خرج به إثبات الحق بالشهادة و الكتابة وغيرها.

وقوله: (أمام القاضي) قيد آخر خرج به اليمين التي تكون خارج مجلس القضاء [3].

مشروعية اليمين القضائية

ثبتت مشروعية اليمين القضائية بالسنة والإجماع .

من السنة المطهرة : ما أخرجه البخاري ومسلم عن الأشعث بن قيس – رضي الله عنه- قال: (كانت بيني وبين رجل خصومة في بئر، فاختصمنا إلى رسول الله ﷺ فقال عليه

---

(١)- أنظر: محمد شهاب الدين الرملي: نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج. ط(أخيرة) ١٩٨٤م دار الفكر بيروت ٨/ ١٧٨، وسيشار له فيما بعد بهاية المحتاج، وسليمان بن منصور العجيلي المصري: حاشية الجمل على شرح المنهج، خمسة أجزاء – دار الفكر بيروت ٥/ ٢٨٧، وسيشار له فيما بعد بحاشية الجمل.

(٢) - وسائل الإثبات للزحيلي ١/ ٣١٩ .

(٣) - المرجع نفسه ١/ ٣١٩-٣٢٠ .

الصلاة والسلام: شاهداك أو يمينه، فقلت: إنه إذا يحلف ولا يبالي، فقال رسول الله ﷺ من حلف على يمين يستحق بها مالا وهو فاجر، لقي الله وهو عليه غضبان)[١] .

وجه الدلالة: الحديث واضح وصريح في الدلالة على مشروعية اليمين واعتبارها وسيلة إثبات في الدعاوى عند من ليست له بينة[٢].

أما الإجماع: فقد أجمعت الأمة على مشروعية اليمين[٣] .

حكم اليمين القضائية

إذا حلف المدعى عليه اليمين الشرعية تترتب على حلفه انقطاع الخصومة بين المتداعيين وإنهاء الخلاف بينهما وسقوط الدعوى وذلك باتفاق الفقهاء[٤] .

رابعاً :الإثبات بالكتابة :

تعريف الكتابة:

تعريف الكتابة لغة[٥]: الكتابة والخط معناهما واحد، وهو: تصوير اللفظ بحروف هجائه[٦]

أما في اصطلاح الفقهاء : لم أعثر على تعريف للكتابة في كتب الفقه القديمة باعتبارها طريقة من طرق الإثبات، وإنما جاء الحديث عنها بعبارات مختلفة في بطون الكتب

---

(١)- صحيح البخاري ٢/٩٤٩، مسلم ١/١٢٣ .

(٢)- أنظر: فتح الباري: ١١/٥٦٢.

(٣)- محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري – الإجماع : ط(٣) – ١٤٠٢هـ- دار الدعوة الاسكندرية، تحقيق الدكتور فؤاد عبد المنعم ص ١٦٢ .

(٤) – أنظر: أبو محمد علي بن حزم الظاهري، مراتب الإجماع : دار الكتب العلمية –بيروت ص٥٤ .

(٥)- الكتابة مشتقة من الكتب ، وسمي الكتاب كتاباً : لأنه يجمع الحروف – يقال : كتبت الشيء كتباً وكتاباً وكتابة : ضممت بعضه إلى بعض ، ويقال كتبه كتباً وكتاباً : خطه، والكتاب ما يكتب فيه ،أنظر لسان العرب ١٢/ ٢٢، مادة كتب.

(٦) – التعريفات للجرجاني، ص٥٩ .

الفقهية عند الحديث عن توثيق الحقوق والأحكام التي تصدر عن القضاة ، كلفظ الصك والمحضر والسجل والحجة وغيرها[1] .

مشروعية بالكتابة :

ثبتت مشروعيتها[2] بالكتاب والسنة وبالإجماع :-

فمن الأدلة في كتاب الله قوله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ ﴿٢٨٢﴾ ﴾ (البقرة من الآية ٢٨٢).

وجه الدلالة : أن الأمر بالكتابة دليل واضح على جواز الإثبات بها .

---

(١)- الصك : ما يدون فيه العقود كالبيع والرهن وغيره ، والمحضر : ما كتب فيه ما جرى بين الخصمين من إقرار أو إنكار من غير أن يكتب فيه قرار الحكم ، والسجل : ما كتب فيه ما جرى بين الخصمين من إقرار وغيره وكتب فيه الحكم ، والحجة : هي الصك الذي عليه علامة القاضي أعلاه وخط الشاهدين أسفله وأعطي للخصم . أنظر البحر الرائق ٧/ ٥-٦، محمد عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي: دار الفكر بيروت – تحقيق محمد عليش ٣/ ٣٠٠ . وسيشار له فيما بعد بحاشية الدسوقي، محمد الخطيب الشربيني، مغني المحتاج : دار الفكر بيروت ٣٩٨/٤ ، محمد بن مفلح المقدسي ، الفروع : ط(١) ١٤١٨هـ دار الكتب العلمية – بيروت تحقيق: أبو الزهراء حازم القاضي ٦/ ٤٣٦ .

(٢)- اختلف الفقهاء في مشروعية الكتابة على قولين:

القول الأول : وهم المجيزون : وهو قول لمالك في المعتمد عندهم ورواية عن أحمد وابن تيمية وابن قيم الجوزية.

القول الثاني : المانعون : و هم جمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية والحنبلية - إبراهيم بن علي بن فرحون، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الحكام : ط(١) ١٩٩٥م دار الكتب العلمية بيروت ٢/ ٨٣-٨٤، وسيشار له فيما بعد بتبصرة الحكام، وابن القيم أبي عبد الله محمد بن أبي بكر: الطرق الحكيمة ط(١) ١٩٩٦م المكتبة التجارية مصطفى أحمد الباز – الرياض ص٢٤٣، وسيشار له فيما بعد بالطرق الحكيمة. وقد أفاض الشيخ نطار عبد القادر في رسالته لنيل درجة الماجستير في القضاء الشرعي تحت عنوان (نظام التوثيق في الشريعة الإسلامية) من الجامعة الأردنية - وهي رسالة غير منشورة، نوقشت بتاريخ ١٩٩٣م- في بيان مشروعية التوثيق بالكتابة وبيان أراء العلماء في ذلك مفصلاً - ص٥٢ وما بعدها وسيشار لها فيما بعد بنظام التوثيق في الشريعة الإسلامية.

ومن الأدلة من السنة، قوله ﷺ: (ما حق امرئ مسلم له شيء يوصي فيه ، يبيت ليلتين إلا ووصيته مكتوبة عنده)[1] ، وجه الدلالة : لو لم يعتمد على الخط والكتابة في الإثبات لم تكن لكتابة الوصية فائدة .

أما الإجماع: أجمع الصحابة على العمل بالخط، كوسيلة من وسائل إثبات الحقوق[2]

حكم الكتابة

وهو الأثر المترتب على الكتابة في إثبات الحق المكتوب ، وفي وجوب القضاء والحكم بموجبه : يختلف باختلاف الأنواع السابقة من الوثائق ، فإذا ثبتت صحت الكتابة لدى القاضي بشهادة الشاهدين أو بإقرار الخصم ، اختلف في ذلك عند الفقهاء والراجح: إنها بمقتضاها يثبت الحق المكتوب [3] .

خامساً : الإثبات بالقرائن : -

أولا: تعريف القرائن :

تعريف القرائن لغة: جمع قرينة ، ويقصد بها ما يدل على الشيء من غير استعمال فيه، وهي مأخوذة من المقارنة بمعنى المصاحبة ، فيقال : قرن الشيء بالشيء وصله به ، وأقترن الشيء بغيره : صاحبه ، والقرينة مؤنث القرين ، والقرين الصاحب[4].

---

(١) - صحيح البخاري ٣/ ١٠٠٥ - وصحيح مسلم ٣/ ١٢٤٩.

(٢) - أنظر - الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، والدكتور مجدي سرور باسلوم، والدكتور أحمد عيسى المعصراوي وغيرهم من العلماء - تكملة الجموع للإمام النووي شرح المذهب للشيرازي ط(١) ٢٠٠٢م، دار الكتب العلمية بيروت ٢٧/ ٥٦٣، وسيشار له فيما بعد بتكملة الجموع.

(٣) - انظر- وسائل الإثبات للزحيلي ١/ ٤٣٦-٤٣٧، ونظام التوثيق في الشريعة الإسلامية للأستاذ نظار ص٦٦-٦٧ .

(٤) - لسان العرب ١١/ ١٣١٩، مادة قرن، التعريفات للجرجاني ص١١٧ .

أما في اصطلاح الفقهاء: لقد عبر عنها الفقهاء بالأمارة : وهي ما يلزم من العلم به الظن بوجود المدلول، كالغيم بالنسبة للمطر[١] .

وعرفها الأستاذ الزرقا : (هي كل أمارة ظاهرة تقارن شيئا خفياً وتدل عليه)[٢] .

اما مشروعيتها وحكم العمل بها واعتبارها وسيلة اثبات:

فقد اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأول : جواز القضاء بالقرائن ، وهذا ما ذهب إليه شيخ الإسلام ابن تيمية وابن القيم الجوزية، وبعض الحنفية وبعض المالكية[٣] .

القول الثاني : منع القضاء بالقرائن ، وهذا قول جمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية والحنبلية في القول الراجح في المذهب[٤] .

الأدلة:

واستدل أصحاب القول الأول: بالكتاب والسنة .

من الكتاب قوله تعالى : ﴿ وَجَآءُو عَلَىٰ قَمِيصِهِۦ بِدَمٍ كَذِبٍ ﴿١٨﴾ ﴾ (يوسف: من الآية١٨)

وجه الدلالة : وجود الدم على القميص علامة على صدق اخوة يوسف بأن الذئب قد أكله [٥].

---

(١) - إبراهيم محمد الفائز ، الإثبات بالقرائن في الفقه الإسلامي : ١٩٨٢ م مكتبة أسامة الرياض ص٦٢

(٢) - مصطفى أحمد الزرقا ، المدخل الفقهي العام : مطبعة جامعة دمشق ١٩٦٥ ٢/ ٩٠٤ .

(٣) - أنظر: محمد علاء الدين أفندي نجل علاء الدين المعروف بابن عابدين: حاشية قرة عيون الأخبار تكملة رد المحتار على الدر المختار ط(١) ١٩٩٤م دار الكتب العلمية بيروت ١١/ ٥٨٨، وسيشار له فيما بعد بتكملة رد المحتار، وتبصرة الحكام ٢/ ١٠١-١٠٢ والطرق الحكمية ص٦٢ وانظر: وسائل الاثبات الزحيلي ١/ ٥٠٠-٥٠١.

(٤) - المراجع نفسها.

(٥) - انظر: الجامع لأحكام القرآن القرطبي ٩/ ١٠٥

أما السنة : فهناك أحاديث منها: قوله ﷺ: (الولد للفراش وللعاهر الحجر)[٢] .

وجه الدلالة : أن الفراش قرينة تدل على ثبوت النسب ، وذلك لأن الفراش لا يكون إلا بالزواج الصحيح .

أما أصحاب القول الثاني: فقد استدلوا بالسنة وبالمعقول .

من السنة : قوله ﷺ: (لو كنت راجما أحداً بغير بينة لرجمت فلانة فقد ظهر منها الريبة في منطقها وهيئتها ومن يدخل عليها)[٣] ، وجه الدلالة :أن الرسول عليه السلام لم يقم الحد على المرأة رغم ثبوت أمارات تدل على وقوع الزنا ، فهذا إن دل على شيء فإنه يدل على عدم العمل بالقرائن في الإثبات .

وبالمعقول : وهو أن دلالة القرائن دلالة ظنية غير منضبطة ويتطرق إليها الاحتمال، وإذا وقع الاحتمال بطل الاستدلال [٣].

الراجح الراجح:

الراجح عندي قول المجيزين للعمل بالقرائن القطعية كوسيلة إثبات وذلك لقوة أدلتهم، ولحاجة القضاة إلى ذلك عند عدم وجود بينة قاطعة للإثبات .

وحكم العمل بالقرائن : بناء على الترجيح السابق ، أنه إذا ثبتت لدى القاضي، فيجب الحكم بموجبها إذا كانت قطعية، أما القرائن القضائية وهي التي تعتمد على اجتهاد القاضي فهذه مختلف في جوازها[٤].

---

(١) - صحيح البخاري ٢/ ٧٢٤ و صحيح مسلم ٢/ ١٠٨٠ .

(٢) - حديث صحيح، رواه ابن ماجة في سننه ٢/ ٨٥٥، الطبراني في المعجم الكبير ١١/ ٢٠٦، وقال ف مصباح الزجاجة: (وهذا حديث إسناده صحيح، ورجاله ثقات، وله شاهد في الصحيحين) أنظر: مصباح الزجاجة ٣/ ١٠٦).

(٣) - أنظر: وسائل الأثبات الزحيلي ١/ ٥١٠-٥١١.

(٤) - ولمزيد من التفصيل يرجع للمرجع نفسه ١/ ٥١٢-٥١٨ .

سادساً : الإثبات بعلم القاضي :

وهذه آخر وسيلة سأتعرض إليها في هذا البحث باختصار:

وصورة ذلك : أن يعلم القاضي بحادثة في البلدة التي هو قاض بها، كأن يسمع إقرار شخص لآخر بحق أو يسمع رجلا يقذف آخر أو رآه يقتل شخصاً أو نحو ذلك ،ثم رفعت إليه تلك الحادثة ليحكم فيها وهو على قضائه، فهل يحكم بعلمه ؟

أولاً : لا يقضي القاضي بخلاف علمه بالإجماع[١] .

ثانياً : اختلف الفقهاء في الحكم بعلمه فيما علمه خارج مجلس القضاء على النحو التالي :

أولاً: الحنفية : في الحدود ، لا يقضي فيها بعلمه بالاتفاق ، وأما حقوق الناس فقد اختلفوا: المتقدمون : يجيزون ذلك .

المتأخرون : لايجيزون ذلك [٢] .

ثانياً: المالكية : لا يقضي القاضي بعلمه سواء قبل توليه القضاء أو بعده[٣] .

ثالثاً: الشافعية :في الصحيح من المذهب يجيزون ذلك[٤] .

رابعاً: الحنبلية : روايتين عن أحمد والصحيح لا يجوز ذلك .[٥]

---

(١) – أنظر: الإجماع للنيسابوري ١/ ٦٢ .

(٢) – أنظر: محمد بن سهل السرخسي ، المبسوط دار المعرفة بيروت ١٤٠٦هـ – ١٦/ ١٠٥، وسيشار له فيما بعد بالمبسوط للسرخسي تكملة رد المحتار ١١/ ٥٨٨.

(٣) – أنظر: يوسف بن عبد البر – التمهيد – وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية المغرب ١٣٨٧هـ تحقيق مصطفى بن أحمد العلوي-٢٢/ ٢١٦، وسيشار له فيما بعد بالتمهيد، والإمام شهاب الدين أبي العباس أحمد بن إدريس عبد الرحمن الصنهاجي المصري المشهور بالقرافي: الذخيرة في فروع المالكية ط(١) ٢٠٠١م دار الكتب العلمية بيروت، تحقيق أبي إسحاق أحمد عبد الرحمن ٨/ ٨٠، وسيشار له فيما بعد بالذخيرة.

(٤) – مغني المحتاج ٤/ ١٩٠.

(٥) – المغني ١١/ ٤٠١ والطرق الحكمية ص٢٣٠

خامساً: الظاهرية : يجيزون القضاء بعلم القاضي في الحدود وغيرها وسواء قبل توليه لمنصب القضاء أم بعده[1] .

حكم الإثبات بعلم القاضي ومشروعيته

لقد عرض الدكتور محمد الزحيلي أدلة كل فريق وناقشها وقال :

(والناظر في أدلة الأقوال في القضاء بعلم القاضي ومنعه يتبين له أنها لا تنهض حجة على الجواز أو المنع أو الجواز في حالة والمنع في أخرى لتعارضها) [2] .

والرأي الراجح :

هو منع القضاء بعلم القاضي وذلك سداً للذرائع، ومنعاً للظلم والتهمة والشبهة التي يمكن أن تلحق القاضي جراء القضاء بعلمه .

وكذلك ربما يتخذه قضاة السوء وسيلة للجور و الانتقام من خصومهم ، بإنزال الأحكام الجائرة بهم ، ولهذا قال الربيع[3]: (كان الشافعي يرى القضاء بالعلم ، لكنه لا يفتي به خوفا من قضاة السوء)[4] .

(١) - علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الظاهري ، المحلى ط(١) ٢٠٠١م، : دار الكتب العلمية بيروت تحقيق الدكتور عبد الغفار سليمان البنداري ٨/ ٥٢٣، وسيشار له فيما بعد بالمحلى.

(٢) - وسائل الإثبات للزحيلي ١/ ٥٨١ .

(٣) - هو الربيع بن عبد الجبار بن كامل المرادي المصري ، صاحب الإمام الشافعي وراوي كتبه ، وهو أول من أملى الحديث بجامع ابن طولون ، كان مؤذناً ، ولد بمصر سنة ثلاث او اربع وسبعين ومائة وتوفي في شوال سنة سبعة ومائتين وقال الشافعي فيه : انه احفظ أصحابي رحل إليه الناس من أقطار الأرض لأخذ علم الشافعي عنه . أنظر : طبقات الشافعية ٢/ ٦٥ و تهذيب التهذيب ٣/ ٢٤٥ والأعلام ٣/ ١٤ .

(٤) - القاضي شهاب الدين إبراهيم بن عبد الله المشهور بابن أبي الدم ، أدب القضاء: ط١-١٩٨٧م ، دار الكتب العلمية بيروت تحقيق: محمد عبد القادر عطا ص١٠٥، وسيشار له فيما بعد بأدب القضاء.

المبحث الثاني :
تعريف جريمة القتل، وبيان أنواعه:

في مطلبين:

المطلب الأول : تعريف الجريمة

المطلب الثاني : تعريف القتل وأنواعه

المطلب الأول
تعريف الجريمة في اللغة والاصطلاح

تعريف الجريمة لغة :

هذه اللفظة مأخوذة من جَرَمَ يجرمُ جُرماً ، جَـرَمَ : بمعنـى : كـسب وقطـع ، قـال تعـالى: ﴿ وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَآنُ قَوْمٍ عَلَىٰٓ أَلَّا تَعْدِلُوا۟ ﴿٨﴾ ﴾(المائدة: من الاية٨)

أي لا يُكسبنَّكم، والجُرمُ والجَريمةُ : الذنب ، وتأتي بمعنى الجناية [1] .

أما الجريمة في اصطلاح الفقهاء: فلها معنيان : معنى عام ومعنى خاص.

المعنى العام : (هي فعل ما نهى الله عنه وعصيان ما أمر الله به)[2]

وهذا التعريف عام لأنه يعم كل معـصية ، وبـذلك تكـون الجريمـة والإثـم والخطيئـة بمعنى واحد، لأنها جميعاً تنتهي إلى عصيان الله تعالى فيما أمر ونهـى وسـواء أكـان ذلـك العصيان عقوبته دنيوية أم أخروية .

المعنى الخاص: (هي محظور شرعي زجر الله عنه بحد أو تعزير)[3] .

وهذا التعريف للجريمة أطلق على المعاصي التي لها عقوبة ينفـذها القـضاء خاصـة ولا يشمل الجرائم ذات العقوبة الأخروية كعقوق الوالدين مثلاً .

بيان مفردات التعريف:

قوله (محظور) إما إتيان فعل منهي عنه أو ترك فعل مأمور به[4] .

---

(١) – أنظر: لسان العرب ٢/٢٥٨-٢٥٩، ومختار الصحاح ص٨٩ ، و المعجم الوسيط ١/١٢٣ مادة جرم .

(٢)- محمد أبو زهرة ، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي : دار الفكر العربي عابدين بمصر ص٢٣ .

(٣)- أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب البصري البغدادي ، الأحكام السلطانية : ط(١) –١٩٨٥م دار الكتب العلمية بيروت ص٢٩٣ وسيشار له فيما بعد بالأحكام السلطانية للماوردي.

(٤) – عبد القادر عودة ، التشريع الجنائي الإسلامي : مكتبة دار التراث القاهرة ١/٦٦ وسيشار له فيما بعد بالتشريع الجنائي.

وكثير من الفقهاء يعبر عن المحظورات بمصطلح الجنايات وهي تشمل الحدود والقصاص والتعزير وبعضهم قصر مصطلح الجنايات على جرائم القصاص فقط[1]

قوله (شرعي) من الشريعة : وهو أنه لا يمكن اعتبار الفعل أو الترك جريمة معاقب عليها إلا إذا ورد نص في الشريعة يدل على ذلك[2] .

قوله (بحد) عقوبة مقدرة بالكتاب أو السنة تشمل جرائم الحدود والقصاص والدية[3].

قوله (تعزير) عقوبة على جرائم لم تضع الشريعة لها عقوبة مقدرة أو هو تأديب على ذنوب لم تشرع فيها الحدود [4] .

المطلب الثاني
تعريف القتل وأنواعه

أولاً : تعريف القتل

القتل لفظ من قولهم : قَتَلهُ قَتلاً : أماته وأقتلَهُ : عرضه للقتل ، وقاتلهُ مقاتلةً وقتالاً: أي حاربه[5] .

أما التقل في اصطلاح الفقهاء: (هو إزهاق روح آدمي بفعل آدمي آخر) [6] .

(١)- الهداية ٤/ ١٥٨ ، البحر الرائق٨/ ٣٢٧ ، والأحكام السلطانية ص٢٩٣ .

(٢)- التشريع الجنائي ١/ ٦٦ .

(٣)- الدكتور : محمد أبو حسان ، أحكام الجريمة والعقوبة في الشريعة الإسلامية : ط(١) ١٩٨٧م مكتبة المنار الاردن ص٢٩٣ وسيشار له فيما بعد بأحكام الجريمة والعقوبة في الشريعة الإسلامية.

(٤)- الأحكام السلطانية للماوردي، ص٢٩٣ .

(٥)- أنظر مختار الصحاح ص٤٥٨-٤٥٩ ، والمعجم الوسيط ٢/ ٧٤١ .

(٦) - التشريع الجنائي ٢/ ٦ .

وهو جناية على النفس ، والقتل بتعريفهم فعل يضاف إلى العباد بحيث تزول به الحياة ، لأن زوال الحياة بدون فعل العباد تسمى موتا[1] .

ثانياً : أنواع القتل :

رغم اتفاق المذاهب الأربعة على المبادئ الأساسية في القصاص والديات إلا أن مناهج البحث في جرائم الاعتداء على الأشخاص لدى المذاهب الفقهية اختلفت، واتخذت منهجاً خاصا بها ، وذلك لاختلافهم في بعض الفروع والتفصيلات وفيما يلي بيان موجز لهذه المناهج وتباينها لدى المذاهب الأربعة :

أولاً : منهج الحنفية :

لقد بحث الحنفية جرائم الاعتداء الأشخاص تحت عنوان (الجنايات) ، وتقسم جرائم الاعتداء على الأشخاص عندهم إلى قسمين :-

القسم الأول :- وهو الجناية على النفس والتي تسمى قتلاً .

القسم الثاني :- وهو الجناية على ما دون النفس وتسمى ضرباً وجرحاً .

وقسموا القتل إلى خمسة أنواع :

أولاً: القتل العمد : وهو أن يتعمد ضربه بسلاح أو ما يجري مجراه مما له حد يقطع ويجرح .

ثانياً: القتل شبه العمد :وهو أن يتعمد ضربه بما ليس بسلاح ولا يجري مجراه في تفريق الأجزاء ولا يجب به القصاص في قول أبي حنيفة .

ثالثاً: القتل الخطأ : وقد يقع الخطأ في القصد أو الفعل :

أما الخطأ في القصد مثل : أن يرمي شخصاً يظنه صيداً أو حربياً فإذا هو مسلم .

وأما الخطأ في الفعل مثل : أن يرمي غرضاً فيصيب آدمياً .

رابعاً: القتل الجاري مجرى الخطأ : مثل : النائم ينقلب على شخص فيقتله .

(١) - أنظر: البحر الرائق ٩/٣-٤ وأحكام الجريمة والعقوبة ص٤٢٦ .

خامساً: القتل بالتسبب: مثل : حفر بئراً بغير إذن السلطان إذا وقع آدمي فعقوبة الفاعل الدية مغلظة [(١)] .

ثانياً : منهج المالكية :

لقد بحث فقهاء المالكية جرائم الاعتداء على الأشخاص تحت عنوان (الجنايات) كما بحثوها تحت عنوان (الدماء الحدود) أو (أحكام الدماء) .

والقتل عند المالكية ثلاثة أنواع :

نوعان متفق عليهما وهما العمد والخطأ وواحد مختلف فيه وهو شبه العمد :

أولاً: القتل العمد : وهو أن يقصد القاتل بضرب محدد أو مثقل أو بإحراق أو تغريق أو خنق أو سم أو غير ذلك .

ثانياً: القتل شبه العمد : فلا يقول به مالك ، وقد ورد في كتبهم أنه يتحقق إذا قصد الجاني الضرب ولم يقصد القتل .

ثالثاً: القتل الخطأ : وهو أن لا يقصد الضرب ولا القتل مثل ما لو سقط على غيره فقتله أو رمى صيداً فأصاب إنساناً فلا قصاص فيه[(٢)].

(١)- أنظر : أبي يوسف يعقوب بن إبراهيم الأنصاري ، الآثار : ١٣٥٥/ه دار الكتب العلمية بيروت ١٣٥٥هـ وسيشار له فيما بعد بكتاب الآثار ٢١٨/١ والهداية ١٦٠١/٤-١٦٠٣ وعبد الله بن محمود بن مودود الموصلي: الاختيار لتعليا المختار، دار الكتب العلمية بيروت تحقيق محمود أبو دقيقة ٢٢/٥-٢٣ وسيشار له فيما بعد بالاختيار بتعليل المختار ، والبحر الرائق ٤/٩-٥، وإبراهيم بن أبي اليمن محمد الحنفي ، لسان الحكام : ط(٢) - ١٩٧٣ مكتبة الحلبي القاهرة ٣٨٩/١ وسيشار له فيما بعد بلسان الحكام

(٢) - الجامع لأحكام القرآن للقرطبي . ٣٢٩/٥ ، وحاشية الدسوقي ٢٣٧/٤، وأبو عمر بن يوسف بن عبد البر القرطبي ، الكافي ط(١) ١٤٠٧/هـ ومحمد بن أبي القاسم العبدري: التاج والإكليل ط(٢) ١٣٩٨هـ دار الفكر بيروت ٢٥٧/٦، وسيشار له فيما بعد بالتاج والإكليل ومحمد بن أحمد بن حزي الغرناطي. القوانين الفقهية- في فروع المالكية - ٢٣٧/١ وسيشار له فيما بعد بالقوانين الفقهية.

ثالثاً : منهج الشافعية :

بحث الشافعية جرائم الاعتداء على الأشخاص تحت عنوان (الجنايات) .

والقتل عندهم ثلاثة أنواع :-

النوع الأول: قتل عمد محض : وهو الضرب بما يقتل غالباً .

النوع الثاني: قتل شبه عمد : وهو الضرب بما لا يقتل غالباً ، سواء أكان ذلك بالجارح أو بالمثقل.

ويلاحظ : أن مذهب الشافعية أوجه في التمييز بين القتل العمد وشبه العمد من بقية المذاهب ويسمونه أيضاً : خطأ العمد ، وعمد الخطأ ، وخطأ شبه العمد .

النوع الثالث: قتل خطأ محض : كأن يرمي صيداً فيصيب رجلاً فيقتله[1] .

رابعاً : منهج الحنبلية :

لقد بحث الحنبلية جرائم الاعتداء على الأشخاص تحت عنوان (الجراح) وعنوان (الجنايات)، والقتل عندهم ثلاثة أنواع :

أولاً: قتل عمد محض : وهو أن يتعمد الجاني قتل النفس بما يقطع حده ؛ كالحديد أو بما يمور [2] في اللحم مور الحديد ، أو يقتل غالباً بثقله كالحجارة أو الخنق .

---

(١) - أنظر : محمد بن محمد الغزالي أبو حامد : الوسيط ط(١) ١٩٩٦م دار السلام القاهرة ٦/ ٢٥٤-٢٥٥ وسيشار إليه فيما بعد بالوسيط وأبي زكريا يحيى بن شرف النووي: روضة الطالبين ط(٢) ١٤٠٥هـ المكتب الإسلامي بيروت ٩/ ١٢٢، وسيشار له فيما بعد بالروضة أو روضة الطالبين، وزكريا بن محمد الأنصاري ، فتح الوهاب ط(١) ١٩٩٨م دار الكتب العلمية ببروت ٢/ ٢٢٩ وابراهيم بن علي بن يوسف الفيروز أبادي ط(١) - ١٤٠٣هـ عالم الكتب بيروت ١/ ٢١٣ وسيشار له فيما بعد بالتنبيه.

(٢)- يمور: مأخوذ من مار: بمعنى تحرك، وذهب، وجاء، ومنه قوله تعالى: (يومَ تَمُورُ السَّماءُ موراً) (الطور:٩) انظر مختار الصحاح ١/ ٥٦٢)، مادة.مار.

ثانياً: قتل شبه العمد : ويسمى خطأ العمد : لأنه عمد في الفعل وخطأ في القصد وهو ما لو ضربه بخشبة صغيرة أو حجر صغير أو لكزه أو فعل به فعلاً الأغلب من ذلك الفعل أنه لا يقتل بمثله .

ثالثاً: القتل الخطأ : وهو على ضربين :

الأول: الخطأ بالفعل : كأن يرمي صيداً فيصيب إنساناً لم يقصده .

الثاني: خطأ بالقصد :كأن يرمي من يظن أنه مباح الدم فيتبين أدمياً معصوماً أو يكون الجاني غير مكلف كالصبي والمجنون .

أما القتل بالتسبب : كحفر البئر وغيره ، فهو يلحق بالخطأ إلا إذا قصد الجاني ، فإن قصدها فهو عمد أو شبه عمد حسب الواقعة وظروفها[1] .

خامسا: منهج الظاهرية :

لقد بحث الظاهرية جرائم الاعتداء على الأشخاص تحت عنوان (الدماء والقصاص والديات)

وقالوا أن القتل نوعان فقط :

النوع الأول: القتل العمد .

النوع الثاني: القتل الخطأ .

واستدلوا على ذلك بما جاء في كتاب الله عز وجل قال تعالى : ﴿ وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَن يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَـًٔا ﴿٩٢﴾ ﴾ (النساء: من الآية ٩٢)، وقوله تعالى : ﴿ وَمَن يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُّتَعَمِّدًا فَجَزَآؤُهُۥ جَهَنَّمُ خَٰلِدًا فِيهَا وَغَضِبَ ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَلَعَنَهُۥ وَأَعَدَّ لَهُۥ عَذَابًا عَظِيمًا ﴿٩٣﴾ ﴾ (النساء: آية ٩٣).

---

(١) – انظر. المغني ٩/ ٣٣٨، والانصاف ٩/ ٤٤٦-٤٤٨.

ومن قال أن هناك قسماً ثالثاً ـ وهو قتل عمد الخطأ، أو قتل شبه العمد –فقوله فاسد ، لأنه لم يصح في ذلك نص أصلاً .

وأما ما يعتبره الحنفية والشافعية والحنبلية قتل شبه عمد ، فهو قتل خطأ عند الظاهرية[1] .

اختلاف الفقهاء في القتل شبه العمد :

من خلال عرض مناهج الفقهاء في جرائم الاعتداء على الأشخاص وبيان أنواع القتل، تبين لي أن الفقهاء اتفقوا على نوعين من أنواع القتل هما القتل العمد والقتل الخطأ .

ووقع الخلاف في اعتبار القتل شبه العمد نوعاً ثالثا ، وقبل الخوض في بيان أراء الفقهاء وأدلتهم في ذلك ، أقول :

أن الخلاف في باقي أنواع القتل – كما هي عند الحنفية خمسة أنواع والحنبلية أربعة ، وذلك باعتبار القتل بالتسبب وما أجري مجرى الخطأ ، أنواع مستقلة بذاتها عن القتل العمد والقتل الخطأ – هو خلاف ظاهري أدى إليه منطق الترتيب والتبويب ولا ثمرة للخلاف إلا في القتل شبه العمد[2] وفيما يلي بيان ذلك :

اختلف الفقهاء في ذلك على قولين :

القول الأول: الجمهور: وهم (الحنفية والشافعية والحنبلية) القائلون بالقتل شبه العمد.

القول الثاني: المالكية والظاهرية ، وهم ينفون وجود القتل شبه العمد .

(١) – انظر: المحلى ١٠/ ٢١٤..

(٢) – انظر : المغني ٩/ ٣٢٢ ، الشيخ منصور بن يونس البهوتي الحنبلي: كشاف القناع عن متن الإقناع – للإمام موسى بن أحمد الحجاوي ط(١) ١٩٩٧م دار الكتب العلمية بيروت تحقيق محمد حسن محمد الشافعي ٥/٦-٣-٦٠٤ وسيشار له فيما بعد بكشاف القناع، و محمد بن علي الشوكاني، ، نيل الأوطار دار الحديث القاهرة ٧/ ٢٢ .

الأدلة:

أولاً: أدلة أصحاب القول الأول: استدلوا:

أولا: ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه قال : (اقتتلت امرأتان من هذيل فرمت احداهما الأخرى بحجر فقتلتها وما في بطنها، فقضى النبي ﷺ أن دية جنينها عبد أو وليدة وقضى بدية المرأة على عاقلتها)[1] .

وجه الدلالة : أن النبي ﷺ أوجب الدية على العاقلة ، والعاقلة لا تحمل إلا خطأ.

واعترض على الدليل :

بما روي عن عمر بن الخطاب – رضي الله عنه– : (أنه نشد الناس – أي: سألهم وأقسم عليهم قضاء رسول الله ﷺ في الجنين ، فقام حمل بن مالك بن النابغة فقال : كنت بين امرأتين وإن إحداهما ضربت الأخرى بمسطح فقتلتها وجنينها ، فقضى رسول الله ﷺ في الجنبن بغرة وأن تقتل مكانها)[2].

ورد الجمهور بأن هذه زيادة على رواية ابن عيينة .

وأجيب: بأن رواية العدل لا ترد [3] .

ثانياً: واحتج الجمهور بما روي عن النبي ﷺ قوله :(ألا إن دية الخطأ شبه العمد ما كان بالسوط والعصا مائة من الإبل منها أربعون في بطونها أولادها)[4] .

---

(١) - صحيح البخاري ٥/ ٢١٧٢ وصحيح مسلم ٣/ ١٣٠٩ .

(٢) – الحديث صحيح : رواه أبو داوود في سنته ٤/ ١٩١ والدارقطني ٣/ ١١٧ والنسائي المجتبى٨/ ٢١ ومسند احمد ١/ ٣٣٦٤ أنظر نصب الراية ٤/ ٣٣- ٣٣٤ .

(٣) – أنظر: المحلى ١٠/ ٣٧٥ .

(٤) – الحديث: صحيح: رواه أبو داوود في سنته ٤/ ١٨٥ وابن ماجة ٢/ ٨٧٨ والدار قطني ٣/ ١٠٣-١٠٤ والنسائي ٨/ ٤٢ واحمد في المسند ٢/ ١٦٦ حيث روى الحديث بطرق مختلفة عن ابن عمر (مرسلاً) وعبدالله بن عمرو (مرة مرسلا ومرة موصولاً)، وقال ابن القطان . هو صحيح ولا يضره الاختلاف: أنظر: نصب الراية ٤/ ٤٣١، ونيل الأوطار ٧/ ٢٢

ووجه الدلالة الحديث صريح وواضح في ذكر الخطأ العمد أو ما يسمى قتل شبه العمد[1] .

واعترض على هذا الاستدلال: بأن الحنفية والشافعية نقضوا فيه أصولهم :

فالحنفية: قالوا : أن دية عمد الخطأ : تقسم ارباعاً : خمساً وعشرين بنت مخاض ومثلها بنت لبون ومثلها حقاقاً ومثلها جذعة) وهذا خلاف لظاهر ما جاء به الحديث .

أما الشافعية : فاعترض عليهم من وجهين:

الوجه الأول: لا يقومون إلا بالمسند وهذا حديث مرسل وهم لا يقولون به .

الوجه الثاني : إن الشافعية يقولون: إن العصا التي يمات من مثل ضربتها أو الضرب بالسوط حتى الموت فيه القود وهذا خلاف ظاهر الحديث [2].

ثالثا: حديث عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده أن النبي ﷺ قال : (عقل شيه العمد مغلظ مثل عقل العمد ولا يقتل صاحبه وذلك أن ينزو الشيطان بين الناس فتكون دماء في غير ضغينة ولا حمل سلاح)[3] .

وجه الدلالة : الحديث واضح في ذكر القتل شبه العمد .

واعترض عليهم : أن الحنفية والشافعية نقضوا أصولهم :

فالحنفية : ادخلوا فيه من تعمد قتل مسلم بالخنق وبالتغريق أو بشدخ الرأس بحجر وليس هذا في الحديث بشيء .

أما الشافعية : لا يقولون بالمرسل وهذا حديث مرسل [4]

(١) – أنظر: الهداية ٤/ ١٦٠٣ وأحمد بن محمد بن سلامة – أبو جعفر الطحاوي، شرح معاني الآثار ط(١) ١٣٠٠هـ دار الكتب العلمية بيروت ٣/ ١٨٦ ، وسيشار له فيما بعد بشرح معاني الآثار.

(٢) – أنظر: شرح معاني الآثار ٣/ ١٨٦ والمحلى ١٠/ ٣٨٢ .

(٣) – رواه أبو داوود ٤/ ١٩٠ ،احمد في مسنده ٢/ ١٨٢، قال في نصب الراية :(فيه محمد بن راشد وثقه أحمد وابن معين والنسائي وقال ابن عدي إذا حدث عنه ثقة فحديثه مستقيم) ٤/ ٣٣٢ نيل الأوطار ٢/ ٢٢ .

(٤) – أنظر: المحلى ١٠/ ٣٧١ .

ويمكن أن يرد على ابن حزم: بأن الشافعية يأخذون بالمرسل بشرطين ولم يتوفرا.

رابعاً: احتجوا بأن القول بالقتل شبه العمد مروي عن طائفة من الصحابة، منهم عمر، وعثمان، وعلي بن أبي طالب، وابن مسعود، وزيد بن ثابت وغيرهم.

ولا مخالف لهم من الصحابة ، وعن بعض التابعين [1] .

ثانياً: أدلة أصحاب القول الثاني: استدلوا:

أولاً: من القرآن : قوله تعالى : ﴿وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَن يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَـًٔا ﴿٩٢﴾﴾ (النساء: من الآية ٩٢)، وقوله تعالى : ﴿ وَمَن يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُّتَعَمِّدًا فَجَزَآؤُهُۥ جَهَنَّمُ خَـٰلِدًا فِيهَا ﴿٩٣﴾﴾ (النساء: من الآية ٩٣).

وجه الدلالة أن الأيتين صريحتان في ذكر أنواع القتل في الشريعة الإسلامية وهما القتل العمد والقتل الخطأ ، ومن زاد على النص فالزيادة نسخ [2] .

وهذا من أصول الحنفية[3]

---

(١)- بداية المجتهد ٤/ ٢١٦٦ ونيل الأوطار ٧/ ٢٢ .

(٢) -تعريف النسخ لغة: الرفع والإزالة: يقال نسخت الشمس الظل: أزالته أنظر مختار الصحاح ص٥٧٧-٥٧٨. اصطلاحاً: رفع الحكم الشرعي بدليل شرعي متأخر، أنظر: محمد بن محمد الغزالي – أبو محمد- المستصفى من علم الأصول ط(١) ١٩٩٧م- مؤسسة الرسالة بيروت ١/ ٢٠٧ وسيشار له فيما بعد بالمستصفى، وبدر الدين محمد بن بهادر بن عبدالله الزركشي: البحر المحيط في أصول الفقه ط(١) دار الكتب العلمية بيروت ٣/ ١٤٥، وسيشار له فيما بعد بالبحر المحيط، علي بن محمد الآمدي: الإحكام في أصول الأحكام. ط(١) ١٤٠٤هـ دار الكتاب العربي بيروت تحقيق سيد الجسيلي ٣/ ١١٨، وسيشار له فيما بعد الإحكام للأمدي، وعبد الرحمن بن جاد الله البناني المغربي: حاشية البناني ط(١) ١٩٩٨م دار الكتب العلمية بيروت ٢/ ١١٣-١١٤. وسيشار له فيما بعد بحاشية البناني، بكشف الأسرار، محمد بن علي بن الشوكاني: إرشاد الفحول إلى تحقيق علم الأصول ط(٤) ١٩٩٤م مؤسسة الكتب الثقافية بيروت، تحقيق محمد سعيد البدري ص٣١٢-٣١٣، وسيشار له فيما بعد بإرشاد الفحول.

(٣) – أنظر: محمد بن سهل السرخسي· أصول الفقه دار المعرفة بيروت ٢/ ٨٢، وسيشار له فيما بعد بأصول السرخسي، والمحلى ١٠/ ٢٨٢ والمغني ٩/ ٣٣٩.

ثانيا: من السنة : بحديث حمل بن النابغة السابق وفيه (أن الرسول ﷺ قضى في الجنين بغرة وأن تقتل مكانها)[1] يعني المراة القاتلة .

وجه الدلالة أن الرسول ﷺ: أوجب القصاص على المرأة القاتلة ، ولم يفرق بين السوط والحجر وغيره .

ثالثا: من الاثر : روي عن عمر بن الخطاب وبعض الصحابة – رضي الله عنهم- القول بهذا الرأي[2] .

رابعاً: بالمعقول: أن القاتل قتله بفعل عمده، فكان عمداً، ومهما كانت الوسيلة ولو غرزه بإبرة فقتله، لأن الأصل عند المالكية عدم اعتبار الآلة في إزهاق الروح فكل ما أزهق الروح أوجب القصاص[3] .

الرأي الراجح:

والرأي الراجح قول الجمهور الفقهاء، وهو اعتبار القتل شبه العمد؛ وذلك لوجود الأدلة الصحيحة وقوتها بالمقارنة مع أدلة المانعين لاعتبار القتل شبه العمل نوعاً ثالثاً من أنواع القتل، وهذا ما ذهب إليه القرطبي من المالكية والإمام الشوكاني[4].

(١) - سبق تخريجه .

(٢) - المحلى ١٠/ ٢٧٧ .

(٣) - التمهيد ٧/ ١٠٨ .

(٤) - الجامع لأحكام القرآن ٥/ ٣٢٩ ، ونيل الأوطار للشوكاني ٧/ ٢٢ .

الفصل الأول

الشهادة في جريمة القتل : المشروعية والأركان

ويتكون من مبحثين :

المبحث الأول : تعريف الشهادة ومشروعيتها

المبحث الثاني : أركان الشهادة في جريمة القتل وشروطها

المبحث الأول

تعريف الشهادة ومشروعيتها ويتكون من مطلبين

ويتكون من مطلبين:

المطلب الأول : تعريف الشهادة لغة واصطلاحا .

المطلب الثاني : مشروعية الشهادة وحكمها .

المبحث الأول
تعريف الشهادة ومشروعيتها

المطلب الأول
تعريف الشهادة لغة واصطلاحا

أولاً: الشهادة لغةً :

الشهادة مصدر منشق من شهد يشهد فهو شاهد وشهيد ـ وجمع شاهد: اشهاد وشهود ، وجمع شهيد : شهداء .

ومادة شهد في اللغة لها عدة معان منها :

١- شهد بمعنى علم [١] ، قال تعالى : ﴿ شَهِدَ ٱللَّهُ أَنَّهُۥ لَآ إِلَٰهَ إِلَّا هُوَ وَٱلْمَلَٰٓئِكَةُ وَأُو۟لُوا۟ ٱلْعِلْمِ قَآئِمًۢا بِٱلْقِسْطِ ۚ لَآ إِلَٰهَ إِلَّا هُوَ ٱلْعَزِيزُ ٱلْحَكِيمُ ﴿١٨﴾ ﴾ (آل عمران: ١٨).

٢- شهد بمعنى حضر ، قال تعالى: ﴿ فَمَن شَهِدَ مِنكُمُ ٱلشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ ... عَلَىٰ مَا هَدَىٰكُمْ وَلَعَلَّكُمْ تَشْكُرُونَ ﴿١٨٥﴾ ﴾ (البقرة: من الآية ١٨٥) أي حضر [٢] .

٣- شهد بمعنى عاين من المعاينة : يقال : شهد الشيء : عاينه [٣] .

٤- شهد بمعنى حلف ، قال تعالى : ﴿ وَيَدْرَؤُا۟ عَنْهَا ٱلْعَذَابَ أَن تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَٰدَٰتٍۭ بِٱللَّهِ ۙ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلْكَٰذِبِينَ ﴿٨﴾ ﴾ (النور:٨) .

(١) - لسان العرب ٣/ ٢٣٩ .

(٢) - لسان العرب : ٧/ ٢٢٣.

(٣) - لسان العرب : ٧/ ٢٢٣. مختار الصحاح ص٣٠٦ مادة شهد.

والمعنى أن تحلف أربع أيمان بالله تعالى[١]

٥- شهد بمعنى أدرك ، يقال شهد الجمعة : أي أدركها [٢].

ثانياً : الشهادة اصطلاحا :

لقد عرف الفقهاء الشهادة بتعاريف عدة تبعاً لاختلافهم في الأحكام المتعلقة بها عندهم، وفيما يلي بيان لأهم هذه التعاريف وأوضحها : -

أولاً : تعريف الحنفية : -

(بلفظ الشهادة، في مجلس القضاء، ولو بلا دعوى)[٣].

شرح مفردات التعريف : -

فقوله : (إخبار) – جنس يشمل جميع الإخبار سواء كانت صادقة أو كاذبة في مجلس القضاء أو غيره .

وقوله : (صدق) – قيد أول : لإخراج الإخبار الكاذبة كشهادة الزور .

وقوله : (لإثبات حق) – قيد ثاني ، لبيان محل الشهادة ، والغرض منها ، ويخرج به الإخبار التي تساق لإغراض أخرى لبعض العرفيات .

والحق : يشمل حق الله وحق العبد والحق الوجودي والعدمي كالإبراء .

وقوله : (بلفظ الشهادة) - قيد ثالث: لإخراج أنماط الأخبار بأي لفظ عدا لفظ الشهادة - كأعلم وأتيقن- فلا تعد شهادة .

وقوله : (في مجلس القضاء) – قيد رابع لإخراج الإخبار في غير مجلس القضاء فإنه لا يعد شهادة أصلاً .

---

(١) لسان العرب ٧/ ٢٢٤.

(٢) – مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز ابادي: القاموس المحيط، دار الفكر بيروت ١٩٩٩م – ص٢٧٣ مادة شهد.

(٣) – كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي المعروف (بابن الهمام) شرح فتح القدير . (١) ١٩٩٥م دار الفكر العلمية ٧/ ٣٣.

وقوله : (ولو بلا دعوى) - قيد خامس لإدخال دعوى الحسبة فإنه لا يشترط فيها أن تسبقها دعوى ، وذلك كالشهادة على الطلاق والرضاع .

ويؤخذ على هذا التعريف :- أنه اشتمل على شروط الشهادة مثل ـ مجلس القضاء ـ والشرط لا يدخل في ماهية الشيء كما هو معروف ، وإنما يتوقف على وجوده وجود الشيء[1] .

ثانياً : تعريف المالكية :

الشهادة: (قول هو بحيث يُوجِبُ على الحاكم سَماعُهُ الحُكْمَ بمقتضاه إن عُدّلَ قائلُه مع تعدُدِه أو حلفِ طَالِبه)[2] .

شرح مفردات التعريف :

فقوله : (قول) : جنس يشمل ما يوجب الحكم وما لا يوجبه كالأقوال العامة والقول أعم من الخبر .

وقوله : (هو بحيث) : يدخل الشهادة قبل الأداء والشهادة غير التامة .

وقوله : (يوجب على الحاكم سماعه) : قيد يخرج به الرواية وغيرها مما لا يوجب على الحاكم سماعه (الحاكم): أعم من القاضي لوجوده في المحكم . (سماعه): هي الأقوال التي يجب عليه الحكم بمقتضاها .

وقوله : (الحكم بمقتضاه) : قيد أخر يخرج به شهادة غير العدول التي لا يحكم بها.

وقوله : (إن عُدّل قائله) : أي ثبتت عدالته عند القاضي بالبينة وغيرها ، والعدالة شرط في إيجاب الحكم ، ويخرج به مجهول الحال .

---

(١) - البحر الرائق ٧/ ٥٦ ، ووسائل الإثبات ١/ ١٠١-١٠٢ .

(٢) - محمد بن عبد الرحمن المغربي ، مواهب الجليل ط(٢) - ١٣٩٨ هـ، دار الفكر بيروت ٦/ ٣٩٥

وقوله : (مع تعدده أو حلف طالبه) : شرط أخر للشهادة الموجبة للحكم بأن يتعدد الشهود أو يحلف الطالب مع الشاهد الواحد .

ويخرج إخبار القاضي بما ثبت عنده قاضيا أخر يجب عليه الحكم بمقتضى ما كتب إليه به لعدم شرطية التعدد والحلف .

ويؤخذ على هذا التعريف بعض المآخذ :

أولاً : شمل التعريف شروط الشهادة ، مثل اشتراط العدالة في قوله (إن عدل قائله) واشترط العدد لإتمام النصاب في قوله (مع تعدده أو حلف طالبه)- والشرط خارج عن الماهية .

ثانياً : دخول الإقرار في التعريف ، وذلك لأن الإقرار يوجب على الحاكم سماعه والحكم بموجبه .

ثالثاً : عدم اشتراط لفظ أشهد في الشهادة طبقاً لمذهبهم في ذلك.

رابعاً : في هذا التعريف شبه دور : لأن الحكم بافتقاره للتعدد فرع عن كونه شهادة[1] .

ثالثاً : تعريف الشافعية :

(إخبار بحق للغير على الغير بلفظ أشهد)[2] .

---

(١) - أنظر: علي الصعيدي العدوي المالكي: حاشية العدوي ط(١) ١٤١٢هـ دار الفكر بيروت ٢/ ٤٤٥، وسيشار له فيما بعد بحاشية العدوي.

(٢) - شهاب الدين أحمد بن سلامة القليوبي، وشهاب الدين احمد البرآسي (الملقب بعميرة): حاشيتا قليوبي وعميرة على كنز الراغبين لجلال الدين المحلي شرح منهاج الطالبين للنووي ط(١) ١٩٩٧م، دار الكتب العلمية بيروت ٤/ ٤٨٤.

شرح مفردات التعريف :

فقوله : (إخبار) : جنس يتناول مطلق الإخبار ـ كالرواية والإقرار .

وقوله : (بحق) : قيد أول دل على محل الإثبات وهو الحق الذي يثبت ، والحق شامل لحق الله وحق العباد ، وشامل للمال وغيره مما يثبت ويسقط ويشمل الوجودي والعدمي ، ويخرج بهذا القيد : الخبر والرواية ، والإخبار عن الحقائق الكونية والأمور العادية .

وقوله : (للغير) : قيد ثان تخرج به الدعوى .

وقوله: (على الغير) : قيد ثالث لإخراج الإقرار .

وقوله : (بلفظ أشهد) : قيد رابع لإخراج ما عدا هذا اللفظ في الشهادة من الألفاظ الأخرى التي تفيد معنى الإخبار : كأعلم وأتيقن .[1]

رابعاً : تعريف الحنبلية :

(الإخبار بما علمه بلفظ خاص)[2] .

شرح مفردات التعريف :

فقوله: (الإخبار) : جنس يتناول ما علمه وما لا يعلمه من الإخبار كالظن أو الكذب.

وقوله : (بما علمه) : قيد يخرج به ما لا يعلمه .

وقوله : (بلفظ خاص) : وهو لفظ أشهد بكذا دون غيره من الألفاظ [3] .

---

(١) - هناك تعريف آخر للشافعية وهو: إخبار عن شيء بلفظ خاص، فقولهم: (عن شيء) يشمل الشهادة بحق والشهادة بغير حق، كما لو شهد بهلال رمضان، وقولهم (بلفظ خاص): هو لفظ أشهد فلا يقبل بلفظ آخر: انظر تكملة المجموع ١١/٢٧ وحاشيتا قليوبي وعميرة ٤/ ٤٨٤، عبد الحميد الشرواني: حواشي الشرواني ١٠/ ٢١١.

(٢) - كشاف القناع ٥١٣/٦ .

(٣) - المرجع نفسه ٥١٣/٦.

ويؤخذ على هذا التعريف :أنه غير مانع فيدخل فيه الإقرار والدعوى .

وبعد النظر فيما تقدم من تعريفات للشهادة وجدت أن بعضها قد ورد عليه بعض المآخذ التي لا يسلم معها التعريف ويمكن القول أن تعريف الشافعية للشهادة وهو: (إخبار الشاهد بحق لغيره على غيره بلفظ أشهد) أفضل تعريف لها.

المطلب الثاني

مشروعية الشهادة وحكمها

أ)- مشروعية الشهادة :

ثبتت مشروعية الشهادة باعتبارها وسيلة من أقوى وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية بالكتاب والسنة والإجماع والمعقول .

أولاً : من القرآن الكريم :

(١) - قوله تعالى : ﴿ وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ أَن تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَىٰ ﴿٢٨٢﴾ ﴾(البقرة: من الآية ٢٨٢).

وجه الدلالة : هذه الآية صريحة الدلالة في الأمر بالإشهاد على البيع والمداينة وذلك لضبط التعامل ومنع الحقوق من الضياع ، وهذا الأمر بتوثيق الشهادة يدل على اعتبارها في الإثبات ، وإلا لم يكن للأمر بالإشهاد أية فائدة .[1]

(٢)- وقوله تعالى : ﴿ وَلَا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ وَمَن يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ ﴿٢٨٣﴾ ﴾ (البقرة: من الآية ٢٨٣).

---

(١)- أنظر: الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٣/ ٢٨٩ .

وجه الدلالة : أن النهي عن كتمان الشهادة هو أمر بأدائها ، والمعلوم عند أكثر الأصوليين أن النهي عن الشيء أمر بضده [1] ، وإنما خص القلب بالإثم لأنه موضوع العلم بها ، ولأن الشهادة أمانة فلزم أداؤها كسائر الأمانات [2] .

(٣) – وقوله تعالى : ﴿ وَأَشْهِدُوا۟ ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ وَأَقِيمُوا۟ ٱلشَّهَـٰدَةَ لِلَّهِ ۚ ﴿٢﴾ ﴾ (الطلاق: من الاية ٢).

وجه الدلالة : الأمر في أشهدوا يفيد الوجوب ، ولو كانت الشهادة غير مشروعة لما أمرنا الشارع بها [3]

ثانياً : من السنة النبوية

(١) – ما أخرجه البخاري ومسلم عن الأشعث بن قيس رضي الله عنه قال : (كانت بيني وبين رجل خصومة في بئر فاختصمنا إلى رسول الله ﷺ فقال عليه الصلاة والسلام : شاهداك أو يمينه ، فقلت : إنه إذاً يحلف ولا يبالي ، فقال رسول الله ﷺ: من حلف على يمين يستحق بها مالاً وهو فيها فاجر لقي الله وهو علي غضبان)[4] .

---

(١) – انظر: الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٣/ ٢٨٩.

(٢) – النهي عن الشيء امر بضده اكثر من الأصوليين، وبه قال أتباع المذاهب الأربعة، وهناك قول آخر: ان النهي عن الشيء ليس أمراً بضده، لأن كلاً ممن النهي والأمر يثبت بالنص، والصحيح: ان الأمر بالشيء نهي عن ضده إن كان له ضد واحد، وإن كان له أكثر من ضد فهو أمر بإحداها من حيث المعنى، والمسألة مبسوطة في كتب الأصول، أنظر: عبد الحليم وأحمد بن عبد الحليم آل تيمية، المسودة في أصول الفقه دار النشر المدني القاهرة تحقيق محمد محي الدين عبد الحميد ١/ ٧٣، السرخسي، أصول الفقه، ١/ ٩٤ أبي المظفر – منصور بن محمد بن عبد الجبار السمعاني، قواطع الأدلة في الأصول، ط(١) ١٩٩٧م دار الكتب العلمية بيروت، تحقيق: محمد حسن الشافعي ١/١٤٦، جلال الدين المحلي الشافعي شرح الورقات في أصول الفقه، تحقيق الدكتور حسام الدين عفانة ص١١٥.

(٣) – ابن كثير تفسير القرآن العظيم ٤/٣٧٩ .

(٤) – صحيح البخاري ٢/٩٤٩ ومسلم ١/ ١٢٣ .

وجه الدلالة :الحديث صريح في طلب الشهادة كإثبات .

(٢) – ما أخرجه البخاري : في باب لا يشهد على شهادة جور إذا أشهد :

(عن النعمان بن بشير رضي الله عنه قال : سألت أمي أبي بعض الموهبة لي من ماله . ثم بدا له فوهبها لي فقالت : لا أرضى حتى تشهد النبي ﷺ، فاخذ بيدي وأنا غلام فأتي بي النبي ﷺ فقال: أن أمه بنت رواحة سألتني بعض الموهبة لهذا : قال : ألك ولد سواه ؟ قال : نعم ، قال : فأراه قال : لا تشهدني على جور)[١] .

وجه الدلالة : الحديث صريح في النهي عن الشهادة على الظلم والجور ، ومشروعية الشهادة إذا لم يكن هناك جور أو ظلم .

ثالثاً : الإجماع :

أجمعت الأمة سلفاً وخلفاً من لدن رسول الله ﷺ إلى يومنا هذا على مشروعية الشهادة، واعتبارها من أدلة الإثبات المهمة والمعتبرة ولم يخالف أحد من المسلمين ، وهذا الإجماع مستند إلى ما تقدم من نصوص القرآن والسنة الشريفة.[٢] .

رابعاً : المعقول :

أن الحاجة داعية لوجود الشهادة وذلك بسبب حصول التجاحد بين الناس ، فالشهادة شرعت لتحفظ الحقوق وتصون الأنفس ، إذ أن للشهادة مكان الصدارة على كل وسائل الإثبات ، إذ يستفاد منها في إثبات جميع الحقوق ، بل إن هناك بعض الجرائم لا يمكن إثباتها بوسائل الإثبات الأخرى ـ مثل جريمة القتل أو السرقة ـ لا تثبت هذه الجرائم عن طريق التوثيق بالكتابة مثلاً ، ولهذا كانت الشهادة معيناً للقاضي في إثبات

---

(١) – صحيح البخاري ٢/ ٩٣٥ .

(٢) – مغني المحتاج ٤/ ٤٢٦ ، المبدع ١٠/ ١٨٨ ، كشاف القناع ٦/ ٥١٣ .

الحقوق والحكم بموجبها ، حيث ورد في الأثر عن القاضي شريح[1] أنه قال: (القضاء جمر فنحِّهِ عنك بعودين - يعني الشاهدين - وإنما الخصم داء والشهود شفاء فافرغ الشفاء على الداء) [2] .

ب- حكم الشهادة في جرائم القتل:

أولاً : حكم تحمل[3] وأداء[4] الشهادة :

(أ) - حكم تحمل وأداء الشهادة في حقوق العباد :

اختلف العلماء في ذلك على ثلاثة أقوال :

القول الأول :أن تحمل الشهادة و أداءها فرض كفاية[5]

وهذا قول : جمهور الفقهاء من المذاهب الأربعة [6].

---

(١) - هو شريح بن الحارث بن قيس بن الجهم الكندي، أبو أمية، من أشهر قضاة المسلمين في صدر الإسلام، تولى قضاء الكوفة في زمن عمر - رضي الله عنه - حتى خلافة معاوية، وفي زمن الحجاج ترك القضاء، احد علماء الحديث، كان ثقة، توفي بالكوفة سنة ٧٨هـ انظر ترجمته: طبقات ابن سعد ٦/ ٩٠، الأعلام٣/ ١٦١.

(٢) - سنن البيهقي الكبرى ١٠/ ١٤٤، مصنف ابن أبي شيبة ٤/ ٥٤٢، وانظر المغني ١٢/ ٤.

(٣) - تعريف التحمل لغةً: يطلق على الالتزام، والتكليف، يقال. حملة الرسالة: كلفه حملها، أنظر مختار الصحاح ص١٣٦ مادة حمل اصطلاحاً: علمُ ما يشهد بسبب اختياري، أنظر: حاشية الدسوقي ٤/ ١٩٩.

(٤) - تعريف الأداء لغة. أعلم، واخبرا: أنظر مختار الصحاح ص٩ مادة أدا.
اصطلاحاً: إعلام الشاهد الحاكم بشهادته بما يحصل العلم بما يشهد به، أنظر التاج والإكليل ٦/ ١٩٥.

(٥) - الفرض الكفائي: ما طلب الشارع فعله وحصوله من مجموع المكلفين، وما قصد حصوله وتحقيقه من غير نظر إلى شخص من يفعله. وحكمه: سقوط الطلب عن الكافة إذا أدى الفرض بعض المكلفين، لأن المطالب به هو مجموع الأفراد في الأمة فإذا لم يقم أحد بالفرض، واهمله الكل. اثموا جميعاً أنظر بدران أبو العينين بدران، أصول الفقه الإسلامي مؤسسة شباب الجامعة، الاسكندرية ط(١٩٨٤م) ص٢٦٣-٢٦٤.

(٦) - تبصرة الحكام ١/ ١٧٦، الذخيرة ٨/ ١٤٣، أدب القضاء ٢٦٣ والمغني ١٢/ ٤.

القول الثاني : أن تحمل الشهادة وأداءها فرض عين[1] على كل من علمها ، إلا أن يكون عليه حرج ؛ وذلك لبعد مشقة أو لتضييع مال أو لضعف جسمه .
ذهب إلى هذا القول : الحسن البصري ، والطبري ، وابن رشد ، وابن حزم الظاهري[2].
القول الثالث: أن تحمل الشهادة أمر مندوب[3]. إليه ـ فلا تلزم المدعو ـ بخلاف المدعو للأداء فإنه ملزم بالإجابة .
ذهب إلى هذا القول : مجاهد و عطاء والشعبي وبعض الحنفية وبعض الشافعية[4] .

الأدلة

أدلة الفريق الأول :
أستدل أصحاب الرأي الأول : بالكتاب والسنة والإجماع :
أولاً: من القرآن الكريم :
(١)– قوله تعالى : ﴿ وَلَا يَأْبَ ٱلشُّهَدَآءُ إِذَا مَا دُعُواْ ﴾ (البقرة: من الآية٢٨٢)
وجه الدلالة : أن الآية صريحة في النهي عن الامتناع عن أداء الشهادة إذا طلبت من الشاهد.

---

(١) – فرض العين: هو ما طلب الشارع حصوله من كل فرد من أفراد المكلفين، وإذا فعله بعضهم لم يسقط الفرض عن الباقين، وحكمه: لزوم الإتيان به من المطالب به، وحتمية حصوله من كل فرد مكلف، اصول الفقه بدران أبو العينين ص٢٦٣.
(٢) – جامع البيان – الطبري ٣/ ١٢٧، تبصرة الحكام ١/ ١٧٦، المحلى ٨/ ٥٢٧.
(٣) – هو ما طلب الشارع فعله من المكلف طلباً غير محتم ولا ملزم، وحكمه: الثواب على فعله، وعدم العقاب على تركه. أصول الفقه بدران أبو العينين ص٢٦٩–٢٧٠.
(٤) –جامع البيان – الطبري ٣/ ١٢٧–١٢٨، تفسير القرآن العظيم، ابن كثير ١/ ٣٣٦، شرح فتح القدير ٧/ ٣٣٩، الحاوي الكبير ٢١/ ٥٤.

(٢)- قوله تعالى : ﴿ وَلَا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ وَمَن يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ ﴾ (البقرة: من الآية ٢٨٣).

وجه الدلالة : النهي عن الشيء أمر بضده ، فالنهي عن كتمان الشهادة أمر بأداءها .

(٣)- وقوله تعالى : ﴿ وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ ذَلِكُمْ يُوعَظُ بِهِ مَن كَانَ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَمَن يَتَّقِ اللَّهَ يَجْعَل لَّهُ مَخْرَجًا ﴾ (الطلاق: من الآية ٢).

وجه الدلالة : أن الآية صريحة في الأمر بإقامة الشهادة وأداءها [١].

ثانياً : من السنة المشرفة :

أن النبي ﷺ قال : (ألا أخبركم بخير الشهداء الذي يأتي بشهادته قبل أن يسألها)[٢] .

وجه الدلالة : أن من عنده شهادة لإنسان بحق، ولا يعلم ذلك الإنسان أنه شاهد، فيأتي إليه فيخبره: انه شاهد له، وهذا تأويل مالك و أصحاب الشافعي [٣].

ثالثاً : الإجماع : أجمع المسلمون على فرضية الأداء في الشهادة [٤] .

أدلة بقية أصحاب الآراء الأخرى :

استدلوا ببعض الآيات السابقة الذكر التي استدل بها الجمهور ، حيث أول كل فريق الآيات السابقة حسب ما يوافق أقوالهم .

---

(١) - انظر: جامع البيان للطبري ٢٨/ ١٣٧، أحكام القرآن للجصاص ٢/ ٢٥٥، والجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٣/ ٢٩٩.

(٢) - صحيح مسلم ٣/ ١٣٤٤ .

(٣) - انظر: شرح صحيح مسلم النووي ١٢/ ١٧.

(٤) - البحر الرائق: ٧/ ٩٦، تبصرة الحكام ١/ ١٧٥، أدب القضاء لابن أبي الدم ٢٦٣ المغني ١٢/ ٤.

الرأي الراجح

الرأي الراجح والذي أميل إليه هو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء أن تحمل الشهادة وأداءها فرض كفاية إذا قام به بعض الشهود يسقط الفرض عن الجميع؛ وذلك لقوة ما استندوا إليه من أدلة، حتى لا تضيع الحقوق وتهدر الدماء المعصومة.

ولا خلاف بين الفقهاء في وجوب تحمل الشهادة وأداءها إذا تعين الشخص بذاته بحيث لا يوجد غيره يقوم مقامه ، ويصبح الفرض عيناً[1] .

(ب) ـ حكم تحمل الشهادة وأداءها في حقوق الله :

حقوق الله قسمان : ما يستدام فيه التحريم وما لا يستدام فيه التحريم :

أولاً : ما يستدام فيه التحريم : كالعتق والطلاق والخلع والرضاع والعفو عن القصاص وغيره ، فيجب عليه المبادرة إلى أداءها دون طلب؛ حماية لحق الله تعالى وذلك لقوله عليه الصلاة والسلام : (**ألا أخبركم بخير الشهداء، الذي يأتي بالشهادة قبل أن يسألها**)[2] .

ثانياً : ما لا يستدام فيه التحريم : كالحدود مثل الزنا وشرب الخمر وما أشبه ذلك ، فلا يضر الشاهد ترك إخباره بالشهادة ؛ لأن ذلك سترٌ سَتَرَهُ عليه ، والأصل في ذلك قوله عليه الصلاة والسلام : (من نفس عن مؤمن كُربةً من كُرب الدنيا نفس الله عنه كُربةً من كُرب يوم القيامة ، ومن يسر على مُعسر يسر الله عليه في الدنيا والآخرة ، ومن ستر مسلماً ستره الله في الدنيا والآخرة والله في عون العبد ماكان العبد في عون أخيه)[3] وقوله عليه السلام : (هلا سترته بردائك) [4]

---

(١) - أنظر: تبصرة الحكام ١/١٧٦ .

(٢) - سبق تخريجه

(٣) - صحيح مسلم ٤/ ٢٠٧٤ .

(٤) - صحيح: رواه أبو داود في سنته ٤/ ١٣٤، والحاكم في المستدرك٤/ ٤٠٣: وقال الحاكم : صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه أنظر : نصب الراية – ٤/ ٧٤.

فهذه الأحاديث تدل على استحباب الستر في حدود الله[1].

ثانيا: حكم الشهادة :

حكم الشهادة بمعنى الأثر المترتب على أداء الشهادة أمام القاضي :

فحكمها : وجوب بت القاضي في الدعوى، لأن الشهادة عند تحقق شرائطها مظهرة للحق ، والقاضي مأمور بالقضاء بالحق ، قال تعالى : ﴿ يَٰدَاوُۥدُ إِنَّا جَعَلْنَٰكَ خَلِيفَةً فِى ٱلْأَرْضِ فَٱحْكُم بَيْنَ ٱلنَّاسِ بِٱلْحَقِّ وَلَا تَتَّبِعِ ٱلْهَوَىٰ فَيُضِلَّكَ عَن سَبِيلِ ٱللَّهِ ۚ إِنَّ ٱلَّذِينَ يَضِلُّونَ عَن سَبِيلِ ٱللَّهِ لَهُمْ عَذَابٌ شَدِيدٌۢ بِمَا نَسُوا۟ يَوْمَ ٱلْحِسَابِ ﴿٢٦﴾ ﴾ (ص: ٢٦).

والدليل على كون الشهادة مظهرة للحق وملزمة للقاضي ما ورد في مشروعيتها من النصوص الشرعية كقوله تعالى : ﴿ وَٱسْتَشْهِدُوا۟ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ ۖ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَٱمْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ أَن تَضِلَّ إِحْدَىٰهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَىٰهُمَا ٱلْأُخْرَىٰ ۚ ﴿٢٨٢﴾ ﴾ (البقرة: من الآية ٢٨٢).

ونظائر هذا الأمر كثير في كتاب الله تعالى والسنة المشرفة وعليه إجماع سلف الأمة وخلفها[1] .

---

(١) - أنظر: البحر الرائق ٧/ ٩٧ تبصرة الحكام ١/ ١٧٦ والذخيرة ٨/ ١٥٩، إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي (أبو اسحاق) المهذب – دار الفكر بيروت ٢/ ٣٢٤، كشاف القناع ٦/ ٥١٤.

(٢) - أنظر: علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكساني الحنفي: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ط(١) ١٩٩٧م دار الكتب العلمية بيروت، تحقيق الدكتور علي محمد معوض، والشيخ عادل احمد عبد الموجود ٩/ ٦٤ وسيشار له فيما بعد ببدائع الصنائع، البحر الرائق ٧/ ٩٦ مواهب الجليل ٦/ ١٥١.

المبحث الثاني

أركان الشهادة في جريمة القتل وشروطها

ويتكون من ثلاثة مطالب :

المطلب الأول : أركان الشهادة في جريمة القتل :

المطلب الثاني : شروط الشاهد في جريمة القتل:

المطلب الثالث : شروط الشهادة :

المطلب الأول
أركان الشهادة في جريمة القتل

اختلف الفقهاء في ركن[1] الشهادة على قولين :

القول الأول : أن ركن الشهادة هو قول الشاهد : أشهد بكذا لا غير ، وهي الصيغة . وهذا رأي الحنفية[2] .

القول الثاني : أركان الشهادة خمسة أركان :

الركن الأول : الشاهد : ويشترط في الشاهد عدة شروط [3]كي تقبل شهادته وسيأتي تفصيل هذه الشروط في المطلب اللاحق .

الركن الثاني والثالث : المشهود له (المدعي ولي القصاص) وعليه (القاتل):

إذ لا تجوز الشهادة على من لا يعرفه الشاهد ولا لمن لا يعرفه ، لأن الجهل بمعرفة المشهود له وعليه مانع من صحة الشهادة [4] .

---

(١) تعريف الركن في اللغة : الجانب الأقوى والأمر العظيم ، وما يَقوىَ به من مَلِكٍ وجندٍ وغيريهما ، والعزة والمنعة، أنظر: لسان العرب ٥/ ٣٠٤-٣٠٥، مادة ركن.

وفي الاصطلاح : مالا وجود لذلك الشيء إلا به ، وهو الجزء الذاتي الذي تتركب الماهية منه ومن غيره بحيث يتوقف تقومها عليه، أنظر: المدخل الفقهي العام ١/ ٣٢١ .

(٢) - بدائع الصنائع ٩/ ٣ والبحر الرائق ٧/ ٩٥

(٣) - تعريف الشرط أو الشريطة : في اللغة : إلزام الشيء والتزامه . والجمع شروط وشرائط : لسان العرب ٧ / ٨٢ .

اصطلاحاً : كل أمر ربط به غيره عدماً لا وجوداً ، وهو خارج عن ماهيته . أي أن عدم الشرط يستلزم عدم الأمر المشروط له ، أما وجود الشرط فلا يستلزم وجود المشروط . كأهلية العاقد، فإنها شريطة في كل عقد ، فاقد هذه الأهلية كالمجنون مثلاً لا ينعقد عقده: انظر: البحر المحيط ١/ ٣٠٩، الإحكام للآمدي ١/ ١٢١، المدخل الفقهي العام ١/ ٣٢٥-٣٢٦ .

(٤) - أدب القضاء لابن أبي الدم ص٢٧٩ ، وروضة الطالبين ١١/ ٢٦١-٢٦٢ .

الركن الرابع : المشهود به : (جريمة القتل)

و ذلك أن يكون المشهود به معلوماً (معرفة صفة القتل) فلا تصح الشهادة بمجهول .

الركن الخامس : الصيغة :

رغم اتفاق الفقهاء على الصيغة كركن من أركان الشهادة إلا أنهم اختلفوا في اللفظ الذي تؤدى به الشهادة ، وهذا ما سيأتي توضيحه فيما بعد في شروط الشهادة .

وهذا مذهب الشافعية [١] .

المطلب الثاني
شروط الشاهد في جريمة القتل

ويتكون من فرعين :

الفرع الأول : شروط الشاهد في جريمة القتل :

وهي نوعان :

النوع الأول : شروط الشاهد عند تحمله الشهادة .

النوع الثاني : شروط الشاهد عند أداء الشهادة .

النوع الأول : شروط الشاهد عند تحمله للشهادة :

يشترط في الشاهد عند تحمله للشهادة ثلاثة شروط هي:

الشرط الأول : العقل والضبط : فلا يصح تحملها من مجنون ومن صبي لا يعقل ؛ لأن تحمل الشهادة : عبارة عن فهم الحادثة وضبطها ، ولا يحصل ذلك إلا بآلة الفهم والضبط وهي العقل[٢] .

(١) - مغني المحتاج ٤/ ٤٢٦ ، وفتح الوهاب ٢/ ٣٨٤ .

(٢) - أنظر : بدائع الصنائع ٦/ ٢٦٦ وتبصرة الحكام ١/ ١٨٤ .

الشرط الثاني : البصر : أن يكون الشاهد في جريمة القتل بصيراً ، فلا تصح شهادة الأعمى على الأفعال مطلقاً مثل الحدود والقصاص [1] .

الشرط الثالث: أن يكون التحمل عن معاينة للشيء المشهود به بنفسه لا بغيره وذلك لحديث الرسول ﷺ : (على مثلها فاشهد او دع) [2]، فالقتل يشترط فيه المعاينة، فلا يصح به الشهادة بالتسامع[3].

---

(١) - اختلف الفقهاء في صحة تحمل الأعمى للشهادة في الأقوال على قولين:

القول الأول: عدم صحة تحمل الأعمى وهذا قول أبي حنيفة ومحمد.

القول الثاني: يصح تحمل الأعمى لشهادة، فيما يجري فيه التسامع، إذا تيقن الصوت، وقطع بأنه صوت فلان، وهذا قول المالكية والشافعية والحنبلية وأبو يوسف: حيث احتج أصحاب القول الأول، وهم المانعون من تحمل الأعمى للشهادة في الأقوال: أنه لا بد من معرفة المشهود عليه والإشارة إليه عند الشهادة، ويشترط أن يكون أهلاً للشهادة عند الأداء، لأن قيام الأهلية شرط عند القضاء.

أما أصحاب القول الثاني وهم جمهور الفقهاء الذين أجازوا تحمل الأعمى للشهادة: استدلوا بحديث النبي ﷺ. قال (إن بلالاً ينادي بليل، فكلوا واشربوا حتى تسمعوا نداء ابن أم مكتوم)، أنظر: صحيح مسلم ٧٦٨/٢، حيث أمر النبي بالإمساك عند ندائه ولا يعلم إلا بصوته، كذلك فإن السمع أحد الحواس التي يحصل بها اليقين: فإذا عرف الأعمى الصوت وتأكد من صاحبه، فشهادته مقبولة.

الرأي الراجح

أنا مع جمهور الفقهاء في قبول تحمل الأعمى للشهادة، إذا كان له مع المشهود عليه صحبة بحيث لا يشتبه صوته عليه، ويقطع بأن ما سمعه هو صوت فلان. أما إذا تحمل الشهادة ثم عمي، فلا شك في قبول شهادته، لعدم وجود مانع من ذلك. أنظر: بدائع الصنائع ٩/ ٧/٩ حاشية الدسوقي ١٦٧/٤ التنبيه ١/ ٢٧٠، والمغني ١٢/ ٦٣.

(٢) - الحديث ضعيف: رواه البيهقي في السنن الكبرى ١٥٦/١٠ والحاكم في المستدرك ٤/ ١١، قال ابن حجر: فيه محمد بن مشمول هو ضعيف) أنظر: التلخيص الحبير ١٩٨/٤، ونصب الراية ٤/ ٨٢.

(٣) - تعريف الشهادة بالتسامع أو بالسماع: عرفها الفقهاء بأنها: لقب لما يُصَرِّحُ الشاهد فيه باستناد شهادته لسماع من غير معين، ولذلك لا يكون السماع بأن يقولوا: سمعنا من أقوام بأعيانهم – يسمونهم – إذ ليست حينئذ شهادة تسامع بل هي شهادة على الشهادة، فتخرج عند حد الشهادة السماع أنظر شرح حدود ابن عرفة ص٤٥٦ تبصرة الحكام ١/ ٢٩٦.

النوع الثاني : شروط الشاهد عند أداء الشهادة في جريمة القتل

يشترط في الشاهد عند أدائه للشهادة عدة شروط أهمها:

الشرط الأول : البلوغ[1] :

اختلف الفقهاء في شهادة الطفل المميز على قولين:

القول الأول : عدم شهادة الطفل المميز ، وذلك لأن البلوغ شرط في أداء الشهادة وقبولها .

ذهب إلى هذا الرأي الجمهور : الحنفية والشافعية والحنبلية في الصحيح من المذهب والظاهرية [2] .

الرأي الثاني : جواز شهادة الصبي المميز في القتل والجراح بشروط .

وهذا رأي المالكية ورواية عن أحمد [3] .

الأدلة

الفريق الأول : القائلون بعدم جواز شهادة الصبيان في جريمة القتل :

استدل أصحاب هذا القول بالكتاب والسنة والمعقول :

(١) – تعريف البلوغ : في اللغة : هو الوصول : يقال بلغ الشيء بُلُوغاً وبَلاَغاً : وصل وانتهى ، وبلغ الصبي : احتلم وأدرك وقت التكليف

أنظر : لسان العرب .

و في اصطلاح الفقهاء : انتهاء حدّ الصِّغر في الإنسان ، ليكون أهلاً للتكاليف الشرعية . أنظر : قواعد الفقه : محمد عميم الإحسان البركتي – ط١ –١٩٨٦ دار الصدف كراتشي ١/ ٢١٠ ، والمصباح المنير في غريب الشرح الكبير كتاب الباء ص٦٢ .

(٢) – بدائع الصنائع ٦/ ٢٦٧ والبحر الرائق ٧/ ٥٦ والتنبيه ١/ ٢٦٩ والمغني ١٢/ ٢٨ والطرق الحكمية ص٢٠٤ والمحلى ٩/ ٤٢٠ –٤٢١ .

(٣) – تبصرة الحكام ٢/ ٣٨ والجامع لإحكام القرآن – القرطبي ٣/ ٣٩٠ والمغني ١٢/ ٢٨ والإنصاف ١٢/ ٣٧

أولاً : الأدلة من الكتاب :

(١) - قوله تعالى : ﴿ وَأَشْهِدُوا ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ ذَٰلِكُمْ يُوعَظُ بِهِ مَن كَانَ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ﴿٢﴾ ﴾ (الطلاق: من الآية ٢).

وجه الدلالة : المطلوب من خطاب الشارع العدالة : وشرط تحققها البلوغ، والصبي ليس ببالغ ، ولأجل ذلك ترد شهادته [١] .

(٢) - قوله تعالى : ﴿ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ ﴿٢٨٢﴾ ﴾ (البقرة: من الآية ٢٨٢).

وجه الدلالة : المطلوب شرعاً الرضا عن الشاهد عند أداء الشهادة ، والصبي ممن لا يرضى عنه [٢] .

(٣) - قوله تعالى : ﴿ وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ ﴿٢٨٢﴾ ﴾ (البقرة: من الآية ٢٨٢).

وجه الدلالة : المطلوب من خطاب الشارع : أن يكون الشهود رجالاً ، والصبي ليس من الرجال، ولأجل ذلك ترد شهادته .

واعترض على هذا الاستدلال:

إن الاستدلال بهذه الآية يمنع الإناث من أداء الشهادة، لاندراج الصبيان مع الرجال في قوله تعالى: ﴿ وَإِن كَانُوا إِخْوَةً رِّجَالًا وَنِسَاءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ ﴿١٧٦﴾ ﴾ (النساء: من الآية ١٧٦).

(٤) - قوله تعالى: ﴿ وَلَا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ وَمَن يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ ﴿٢٨٣﴾ ﴾ (البقرة: من الآية ٢٨٣).

---

(١) - احكام القرآن للجصاص ٢/ ٢٢٥ .

(٢) - المرجع نفسه .

وجه الدلالة : أن الشاهد الكاتم للشهادة آثم قلبه ، والصبي لا يأثم بكتم الشهادة ؛ ولهذا ترد شهادته.

(٥) – قوله تعالى : ﴿ وَلَا يَأْبَ ٱلشُّهَدَآءُ إِذَا مَا دُعُوا۟ ﴾ (البقرة: من الآية٢٨٢).

وجه الدلالة : أن إيجاب الدعوة لمن دعي للشهادة ملزمة له ، والصبي ليس ملزماً شرعاً بإجابة الدعوة، لأنه غير مكلف، فلا تلزمه إجماعاً[1] .

واعترض على هذا الاستدلال بما يلي:

(أ) (أن الأمر بالإشهاد إنما يكون في المواضع التي يمكن استثناء الشهادة فيها اختياراً؛ لأن من شرط النهي الإمكان، وهذا موضع ضرورة تقع فيه الشهادة بغتة، فلا يتناولها الأمر فيكون مسكوتاً عنها.

(ب) أن الآية في الشهداء الذين استشهدوا اختياراً، وهي عاملة، أما دليل المجيزين خاص فيقدم على العام) [2]

ثانياً : الأدلة من السنة والآثار :

(١) – من السنة: استدل المانعون بقوله عليه الصلاة والسلام : (رفع القلم عن ثلاث: عن الصبي حتى يبلغ وعن النائم حتى يستيقظ وعن المجنون حتى يفيق)[3] .

وجه الدلالة: أن الصبي ليس مكلف ، وليس مطلوب منه الشهادة ،فترد شهادته[4].

(١)– انظر: أحكام القرآن للجصاص ٢/ ٢٢٥–٢٢٦ ، والمبدع ١٠/ ٢١٣ .

(٢) – الذخيرة ٨/ ٢٠٣–٢٠٤..

(٣)– الحديث صحيح: رواه أصحاب السنن وأحمد في مسنده : قال الترمذي : حديث حسن، وصححه الحاكم وابن حبان، وانظر: سنن النسائي ٦/ ١٥٦ وسنن ابن ماجة ١/ ٦٥٨ وابو داود ٤/ ١٤١ وسنن الترمذي ٤/ ٣٢ والدارمي ٢/ ٢٢٥ وصحيح ابن حبان ١/ ٣٥٥ والمستدرك على الصحيحين ٢/ ٦٧ ومسند أحمد ١/ ١١٦–والتلخيص الحبير ١/ ١٨٣ ونصب الراية ٢/ ٣٣٣ .

(٤) – تكملة المجموع ٢٧/ ٢٠، المحلى ٨/ ٥١٥.

(٢) – من الآثار : روي ذلك عن ابن عباس وبه قال القاسم وعطاء ومكحول وابن أبي ليلى[١] والأوزاعي والثوري وإسحاق وأبو عبيد وأبو ثور[٢] .

ثالثاً : بالمعقول :

أولاً : الصبي لا يملك القول على نفسه في الإقرار ، فكيف تقبل شهادته على غيره .

ثانيا : الصبي لا يخاف من إثم الكذب فينزعه عنه ويمنعه عنه فلا تحصل الثقة بقوله .

ثالثاً : أن الصبي لا يقدر على الأداء إلا بالتحفظ ، والتحفظ يكون بالتذكر والتذكر يكون بالتفكر ولا يوجد هذا من الصبي عادةً[٣] .

أدلة الفريق الثاني : القائلون بجواز شهادة الصبيان :

استدل هذا الفريق بالآثار والمعقول :

أولاً : من الآثار :

أن قبول شهادة الصبيان ثبت بالآثار : حيث حكي عن جماعة من الصحابة والتابعين وغيرهم، منهم علي بن أبي طالب، وعبد الله بن الزبير، وسعيد بن المسيب وعروة بن الزبير وعمر بن عبد العزيز، والشعبي، وشريح، وابن أبي ليلى، وابن شهاب الزهري[٤].

---

(١) – هو. محمد بن عبد الرحمن بن أبي ليلى الأنصاري، قاضي الكوفة وأحد الأعلام، أخذ العلم عن الشعبي وعطاء ونافع وسفيان الثوري ووكيع، ومن تلاميذه: الحسن بن أبي صالح، كان فقيهاً وصاحب سُنة، مات سنة ثمان وأربعين ومائة للهجرة. أنظر: طبقات الفقهاء ١/ ٨٥ سير أعلام النبلاء ٦/ ٣١٠.

(٢) – المغني ١٢/ ٢٩.

(٣) – انظر: أحكام القرآن للجصاص ٢/ ٢٢٦ ، بدائع الصنائع ٩/ ١٢ ، والمغني١٢/ ٢٩ ،

(٤) – الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٣/ ٢٩٢، الذخيرة ١٢/ ٢٠٣، الطرق الحكمية ص٢٠٦ .

ثانياً : بالمعقول :

(وقد ندب الشرع الى تعليم الصبيان الرمي والصراع وسائر ما يدربهم على حمل السلاح والضرب والكر والفر ... وأمور أخرى، حيث يخلون وأنفسهم في غالب أحوالهم، وقد يجني بعضهم على بعض ، فلو لم نقبل قول بعضهم على بعض لأهدرت دماؤهم) كما يقول : ابن القيم[1] .

وهناك عدة شروط وضعها المجيزون لكي تقبل شهادة الصبيان أهمها :-

الشرط الأول : أن يكون ممن يعقل الشهادة .

الشرط الثاني : أن يكون حراً .

الشرط الثالث : الذكورة .

الشرط الرابع : الإسلام .

الشرط الخامس : أن يكون ذلك فيما بين الصبيان ، لا لكبير على صغير ولا لصغير على كبير .

الشرط السادس : أن لا يتفرقوا قبل الأداء .

الشرط السابع : أن يتفقوا جميعاً ولا يختلفوا في الشهادة .

الشرط الثامن :أن تكون الشهادة في القتل والجراح لا في الأموال .

الشرط التاسع : أن لا يكون هناك كبار ، فمتى حضر الكبار فشهدوا سقط اعتبار شهادة الصبيان .

الشرط العاشر : حضور الجسد المشهود بقتله وإلا لا تسمع الشهادة .

الشرط الحادي عشر : أن لا يكون قريباً للمشهود له .

الشرط الثاني عشر : أن لا يشتهر الصبي بالكذب .

الشرط الثالث عشر : أن لا يكون بينه وبين المشهود عليه عداوة .

(١) - الطرق الحكمية ص٢٠٥ .

الشرط الرابع عشر : أن يزيد عمره عن عشر سنوات وهذه رواية عن أحمد[1] .

الرأي الراجح :

من خلال عرض أدلة الجمهور ، تبين لي أن رأي المالكية ضعيف وذلك لضعف أدلتهم بالمقارنة مع أدلة الجمهور ، كذلك فإن الشروط التي وضعها المالكية والحنبلية صعبة التحقق في هذا العصر وخصوصاً شرط عدم التفرق قبل الأداء ، وذلك لتوسع العمران وصعوبة جمع الصبيان ليشهدوا قبل أن يلقنوا الشهادة من أقربائهم، ولأنه لا حجة للمالكية إلا أنه مروي عن بعض التابعين [2] .

الشرط الثاني : العقل [3]

فلا تقبل شهادة من ليس بعاقل إجماعاً [4]، كالمجنون [5]، والمعتوه كالمجنون إما أنه لا عقل عنده أو عقله ناقص[6]، والصبي لا يجوز أن يؤدي الشهادة لعدم كمال عقله،

---

(١) – انظر: تبصرة الحكام ٢/ ٣٩ الذخيرة ٨/ ٢٠٣ حاشية الدسوقي ٤/ ١٦٥، المغني ١٢/ ٢٨.

(٢) – انظر: شرح بداية المجتهد ونهاية المقتصد ٤/ ٢٢٩٧.

(٣) – تعريف العقل لغة: العلم بصفات الأشياء، من حسنها وقبحها، وكمالها ونقصانها، أنظر: القاموس المحيط، ص٩٣١. اصطلاحاً: غريزة يهيأ بها لدرك العلوم النظرية، ويقال نور يقذف القلب، أنظر: زكريا بن محمد الأنصاري: الحدود الأنيقة ط(١) ١٤١١هـ، دار الفكر المعاصر، بيروت، تحقيق: د. مازن المبارك ٦٧/١.

(٤) – المغني ٢٨/١٢ ، وبدائع الصنائع ٢٦٧/٦ ، وفتح الوهاب ٢/ ٣٨٥ ، وتبصرة الحكام ١/ ١٨٤ .

(٥) – الجنون : لغة : ذهاب العقل أنظر المعجم الوسيط ١٤٦/١ . واصطلاحاً : مرض يمنع من إدراك الأمور على وجهها ، ويصحبه اضطراب وهياج غالباً : انظر : محمد أبو زهرة – الأحوال الشخصية ط٢ –١٩٥٧ م – مطبعة مخيمر – القاهرة ص٤٧٣ .

(٦) – المعتوه : هو من اختل شعوره ، بحيث يكون فهمه قليلاً وكلامه مختلطاً وتدبيره فاسداً انظر : علي حيدر _ درر الحكام شرح مجلة الأحكام ط١ – ١٩٩١ م مادة ٩٤٥ – دار الجيل بيروت .

فلم يتوجب عليهم فرض إقامة الشهادة، والدليل على ذلك قوله عليه الصلاة والسلام (رفع القلم عن ثلاث : عن النائم حتى يستيقظ وعن الصبي حتى يحتلم وعن المجنون حتى يعقل)[1] .

ولأن أداء الشهادة لا يكون إلا عن فهم الحادثة وضبطها ، ولا يحصل ذلك إلا بآلة الفهم والضبط وهي العقل .

هذا إذا كان الجنون مستمراً وملازماً لصاحبه ولا ينفك عنه أبداً ، فصاحب هذا النوع من الجنون اعتبره الفقهاء مردود الشهادة دون خلاف بينهم يذكر .

أما إذا كان الجنون غير ملازم لصاحبه ، وينفك عنه بين الفينة والأخرى: اعتبر الفقهاء أن من أصيب بهذا النوع من الجنون مقبول الشهادة في حالة إفاقته من جنونه ويكون مكلفاً بجميع الأعمال مثله مثل الصحيح [2] .

الشرط الثالث : الحرية :

موضوع الرقيق قد انتهى منذ زمن، لذلك لن أتوسع في بحثه لعدم الحاجة إليه في هذا الزمن، لكن سأعرض أراء الفقهاء بشكل مختصر على النحو التالي :

اختلف الفقهاء في أداء العبد للشهادة على ثلاثة أقوال :

القول الأول : لا تقبل شهادة العبد لا في قصاص ولا في غيره :

وهذا قول الجمهور : الحنفية والمالكية والشافعية [3] .

القول الثاني : تقبل في كل شيء مثله مثل العبد ، وهذا قول الظاهرية والحنبلية في رواية[4]

---

(١) - الحديث : سبق تخريجه ص٤٢ من هذا البحث.

(٢) - المغني ١٢/ ٦٢-٦٧ والإنصاف ١٢/ ٣٨ .

(٣) - بدائع الصناع ٩/ ١٢ ، تبصرة الحكام ١/ ١٨٥ ومغني المحتاج ٤/ ٤٢٧ .

(٤)- المحلى ٨/ ٥٠٠ ، المغني ١٢/ ٢٨ .

القول الثالث : تقبل شهادتهم في غير الحدود والقصاص : وهذا رأي للحنبلية [1] :-

الأدلة :

استدل أصحاب القول الأول وهم الجمهور : بالكتاب والقياس والمعقول :

أولاً : من القرآن:

١) استدلوا بعموم الآية القرآنية كقوله تعالى : ﴿ ضَرَبَ ٱللَّهُ مَثَلًا عَبْدًا مَّمْلُوكًا لَّا يَقْدِرُ عَلَىٰ شَيْءٍ ﴿٧٥﴾ ﴾ (النحل: من الآية ٧٥) وجه الدلالة : الشهادة شيء فلا يقدر العبد على أدائها بظاهر الآية الكريمة [2] :

واعترض عليه : (أن هذا تحريف للكلام عن مواضعه فلم يقل سبحانه: أن كل عبد لا يقدر على شيء ، إنما ضرب الله – تعالى – المثل بعبد من عبيده هذه صفته ، وقد توجد هذه الصفة في كثير من الأحرار ، فهذه الآية خاصة وليست على العموم) [3].

٢) وبقوله تعالى: ﴿ وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِّنكُمْ وَأَقِيمُوا ٱلشَّهَٰدَةَ لِلَّهِ ﴿٢﴾ ﴾ (الطلاق: من الآية٢). أي من أحراركم، وإلا لم يكن لقوله تعالى منكم، أي فائدة [4].

ثانياً : بالقياس :

أن الرق أثر من آثار الكفر ، فمنع قبول الشهادة كالفسق [5].

واعترض عليهم : هذا من أفسد القياس : لأن هذا لو صح لمنع قبول روايته وفتواه والصلاة خلفه [6] .

---

(١) – الطرق الحكمية ص١٩٩-٢٠٤ .

(٢) – بدائع الصنائع ٦/ ٢٦٧ والطرق الحكمية ص٢٠٠

(٣) – المحلى ٨/ ٥٠٤ .

(٤) – الطرق الحكمية ص١٩٩-٢٠٠.

(٥) – انظر: المبسوط للسرخسي ١٦/ ١٣٤، حاشية العدوي ٢/ ٥٠٣.

(٦) – المحلى – ٨/ ٥٠٤ .

ثالثاً : بالمعقول :

الشهادة ولاية : والعبد ليس من أهل الولاية على غيره، كذلك فإن العبد يستغرق الزمان بخدمة سيده، فليس له وقت يملك فيه أداء الشهادة، يضاف إلى ذلك ما يتسم به حال العبد من ضعف في المجتمع، فهو لضعفه وبؤسه ورقة حاله يوشك على الجنوح والزلل في الشهادة ، فيضل أو يميل؛ فلزم ألا تقبل شهادته، ليس ذلك ديانة بل قضاء[1].

أدلة أصحاب القول الثاني : الذين أجازوا شهادة العبد في كل شيء :

استدلوا بالكتاب والمعقول : -

أولا: بالكتاب :

(١) - قوله تعالى : ﴿ وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِّنكُمْ وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ ذَٰلِكُمْ يُوعَظُ بِهِ مَن كَانَ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَمَن يَتَّقِ اللَّهَ يَجْعَل لَّهُ مَخْرَجًا ﴿٢﴾ ﴾ (الطلاق: من الآية٢).

وجه الدلالة : الخطاب في الآية عام لكل المسلمين ولا شك في دخول العبد في هذا الخطاب فهو عدل بنص القرآن .

(٢) – قوله تعالى :﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ ﴿١٣٥﴾ ﴾ (النساء: من الآية١٣٥).

وجه الدلالة: الخطاب لكل المؤمنين ، والعبد من المؤمنين ، فيكون من الشهداء كذلك[2].

---

(١) - أنظر: أحكام القرآن للجصاص ٢/ ٣٢٢ والجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٣/ ٣٩٠، بدائع الصنائع ٩/ ١٤.

(٢) - الطرق الحكمية ص١٩٩ .

ثانيا: بالمعقول :

العبد يكون من حملة العلم ، فهو عدل بنص القرآن ،وأجمع العلماء على قبول روايته على رسول الله ﷺ إذا روى عنه الحديث ، فكيف تقبل شهادته على الرسولﷺ ولا تقبل شهادته على واحد من الناس . والرق لا يصلح أن يكون مانعاً للشهادة ، لأنه لا يزيل مقتضى العدالة[1].

الرأي الراجح:

من خلال عرض أدلة الفريقين : فالرأي الراجح ما ذهب إليه ابن حزم وابن القيم : وهو قبول شهادة العبد في كل شيء ـ شأنه شأن الحر ـ وذلك لقوة أدلتهم ، وليس مع من خالفهم دليل صريح من الكتاب أو السنة أو الإجماع، وكيف نرد شهادة عبد صالح عدله الله – تعالى– والرسول ﷺ وليس بعد تعديلهم تعديل، وكثير من الصحابة أو التابعين، ومن العلماء المشهورين كانوا عبيداً، أو أبناء عبيد، وإذا قبل خبرهم في نقل حكم رسول الله ﷺ وقضائه في الفروج والأموال والدماء، فلأن تقبل شهادته على واحد من الناس أولى وأحرى فالحق أن شهادة العبد مقبولة كشهادة الحر، والله أعلم بالصواب.

الشرط الرابع : البصر (عند الأداء):

اتفق الفقهاء على عدم جواز شهادة الأعمى في جريمة القتل سواء كان القتل عمداً أو شبه عمد أو خطأ، وذلك لأن هذه الجريمة من الأفعال التي لا تصح الشهادة

(١) - المحلى ٩/ ١٤-١٥، الطرق الحكمية ص٢٠١ .

عليها إلا بمعاينة الفعل ، ومشاهدة صفته، لكي يحدد نوع القتل ، وهذا غير متوفر في الأعمى لعدم استطاعته الرؤية [1].

واختلف الفقهاء في شهادة الأعمى إذا تحمل الشهادة في جريمة القتل وهو بصير ثم عمي قبل الأداء على قولين:

القول الأول : لا تصح شهادة الأعمى في القتل سواء عمي فبل التحمل أم بعده، لأن الشهادة على الأفعال مما لا ينضبط غالباً .

وهذا قول أبو حنيفة ومحمد من الحنفية والحنبلية في القول المرجوح في المذهب [2].

القول الثاني : أن شهادة الأعمى في الأفعال - كالقتل - فيما تحمله قبل العمى جائزة، إذا عرف الفاعل باسمه ونسبه وما يتميز به بلا نزاع.

وهذا قول : المالكية والشافعية والحنبلية في الراجح من المذهب [3] .

---

(١) ـ أنظر : المبسوط ١٦/ ١٣٩ وبدائع الصنائع٩/ ١٤، حاشية العدوي١٦٨٤، الوسيط ٧/ ٣٧، روضة الطالبين ١١/ ٢٧١، المغني ١٢/ ٦٢..

(٢) - أنظر: محمد بن الحسن الشيباني، المبسوط، إدارة القرآن والعلوم الإسلامية، كراتشي، تحقيق أبو الوفا الأفغاني ٤/ ٤٧٢، المبسوط للسرخسي ١٦/ ١٢٩ وبدائع الصنائع ٦/ ٢٦٨ والبحر الرائق ٧/ ٧٧ والإنصاف ١٢/ ٦٢ .

(٣) - أنظر: تبصرة الحكام ٢/ ٨٢ ومواهب الجليل ٦/ ١٥٤ ، الشيخ أحمد الصاوي بلغة السالك لأقرب المسالك على شرح الصغير للدردير ط(١) ١٩٩٥م دار الكتب العلمية، بيروت ٤/ ١٠٥، الأم للشافعي ٧/ ٧٧ ، الحاوي الكبير ٢١/ ٤٣، المبدع ١٠/ ١٣٨ والإنصاف ١٢/ ٦٢ .

الأدلة:

أولاً: أدلة المانعين مطلقاً (من قبول أداء الأعمى للشهادة في جريمة القتل)

استدلوا بالآثار وبالمعقول:

١) من الآثار: ما روي عن علي بن أبي طالب – رضي الله عنه – (أنه رد شهادة الأعمى) [١]، ولم يعرف له مخالف من الصحابة، فكأن ذلك إجماعاً منهم على رد شهادة الأعمى[٢] .

٢) من المعقول: استدلوا بما يلي:

(أ) أن الأعمى بحاجة في تحمل الشهادة وأدائها إلى التمييز بين من له الحق وبين من عليه، والإشارة إليه، وقد عُدِمَ آلة التمييز حقيقة، لأن الأعمى لا يميز بين الناس إلا بالصوت، فتتمكن من شهادته شبهة، والحدود والقصاص مما تدرأ بالشبهة، وهذا مانع لشهادة الأعمى[٣] .

(ب) أن حال تحمل الشهادة أضعف في حال الأداء، وذلك أنه إذا تحمل الشهادة وهو كافر أو صبي أو عبد، ثم يؤديها وهو مسلم، أو بالغ أو حر، فإنها تقبل أما إذا أداها وهو كافر، أو صبي أو عبد، فلا تقبل، فهذا يدل على أن حال الأداء أولى بالتأكيد من حال التحمل، فلا يقبل أداء الأعمى.

(ت) قياس ذلك على حالة التحمل، إذا كان بينه وبين المشهود عليه حائل، فإنه لا يجوز التحمل في هذه الحالة، وكذلك العمى يعتبر حائلاً بينه وبين المشهود عليه فوجب أن لا تجوز[٤] .

---

(١) – مصنف عبد الرزاق: ٨/ ٣٢٤.

(٢) – المبسوط للسرخسي ١٦/ ١٢٩.

(٣) – انظر: المبسوط للسرخسي ١٦/ ١٢٩، شرح فتح القدير ٧/ ٣٧٠.

(٤) – أنظر أحكام القرآن للجصاص ٢/ ٢٢٨، المبسوط للسرخسي ١٦/ ١٢٩–١٣٠.

ثانيا: أدلة المجيزين لأداء الأعمى للشهادة في جريمة القتل:

استدلوا: بالكتاب والآثار وبالمعقول:

أولا: من القرآن: استدلوا بقوله تعالى: ﴿ وَٱسْتَشْهِدُوا۟ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ ۖ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَٱمْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ ﴿٢٨٢﴾ ﴾ (البقرة: من الآية٢٨٢).

وجه الدلالة: المطلوب: عموم الآية القرآنية يطلب من المسلمين لإثبات الحقوق شاهدين على أن يكونا رجلين، ومرضياً عنهم عند المسلمين، وهذا متحقق في الأعمى، فهو من رجالنا ومرضي عنه، فوجب قبول شهادته[1].

واعترض المانعون على الاستدلال بهذه الآية بما يلي:

أن ظاهر الآية يدل على عدم قبول شهادة الأعمى؛ وذلك لقول تعالى: ﴿ وَٱسْتَشْهِدُوا۟ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ ﴿٢٨٢﴾ ﴾ (البقرة: من الآية٢٨٢)، والأعمى لا يصح استشهاده، لأن الاستشهاد: هو إحضار المشهود عليه، ومعاينته إياه، وهو غير معاين، ولا مشاهد لمن يحضره، لأن العمى حائل بينه وبين ذلك، كوجود حائط يحيل بينهما، فيمنعه ذلك من مشاهدته، فتبطل شهادة الأعمى لعدم معاينة الشهود عليه، فهذه الآية حجة للمانعين، وليس حجة للمجيزين[2].

ثانياً: من الآثار:

روي عن الحسن، وبان سيرين، والزهري، وعطاء، والشعبي، وابن أبي ليلى أنهم أجازوا شهادة الأعمى[3].

(١) - الجامع لأحكام القرآن، القرطبي ٣/ ٣٩٠.

(٢) - أحكام القرآن للجصاص ٢/٢٢٨-٢٢٩.

(٣) - صحيح البخاري ٢/ ٩٣٩، مصنف عبد الرزاق ٨/ ٣٢٣.

ثالثاً: بالمعقول:

١) قياس ذلك على الشهادة على الغائب، وذلك بعد معاينته، والشهادة عليه وهو غائب أو ميت، كذلك إذا عمي الشاهد، فهو بمنزلة موت المشهود عليه أو غيبته فلا مانع يمنع قبول شهادته[١].

واعترض المانعون على هذا القياس من وجهين:

الوجه الأول: المعتبر في الشاهد الأهلية، فإن كان من أهل الشهادة قبلت شهادته وإن لم يكن لم تقبل، والأعمى ليس من أهل الشهادة، لعماه، بعكس الغائب، أو الميت، فإن شهادة الشاهد عليهما صحيحة، إذا لم يعترض عارض يخرجه عن أهلية الشهادة، وغيبة المشهود عليه أو موته لا تؤثر في شهادة الشاهد، فجازت شهادته.

الوجه الثاني: أن الشهادة على الميت أو الغائب لا تجوز، إلا أن يكون هناك خصم يحل محله، ويقوم مقامه، فإذا حضر الخصم بدل المشهود عليه الغائب أو الميت فإن الشهادة تقع عليه صحيحة، وهذا بعكس شهادة الأعمى، فإن هذا المعنى غير موجود، فلا تصح شهادته[٢].

٢) إن حدوث العمى بعد تحمل الشهادة، لم يتعذر معه إلا معاينة المشهود عليه، والإشارة إليه، وهذا لا يمنع سماع شهادته وقبولها، لأن المقصود بمعاينته والإشارة إليه: هو تعيينه، وتمييزه عن غيره، ليصير معلوماً عند الحاكم، ليتمكن بذلك من إنفاذ الحكم، وهذا يحصل مع حدوث العمى، بما يصفه بلسانه، من اسمه ونسبه،

(١) - أنظر: إبراهيم بن محمد بن عبدالله بن مفلح الحنبلي، والنكت والفوائد السنية على مشكل المحرر، ط(٢) ١٤٠٤هـ مكتبة المعارف الرياض ٢/ ٢٩١، مواهب الجليل ٦/ ١٥٤ روضة الطالبين ١١-٢٦٠-٢٦١.

(٢) - أنظر: أحكام القرآن للجصاص ٢/ ٢٢٨، شرح فتح القدير ٧/ ٣٧١.

وصفاته التي تميزه عن غيره، فالإشارة إليه ليست شرطاً، بدليل جواز الشهادة على الغائب عند المانعين بلا إشارة، وإذا حضر وجبت الإشارة[1].

٣) ولأن العمى فقد حاسة، لا يخل بالتكليف، فلم يمنع من قبول شهادته كالصمم[2].

الرأي الراجح:

من خلال عرض أدلة كل من الفريقين، فالرأي الذي أميل إليه قول جمهور الفقهاء، وهم المجيزون لأداء الأعمى للشهادة في جريمة القتل. سواء أكان القتل عمداً أم شبه عمد أم خطأ. بعد تحمله إياها بصيرا، وذلك لقوة أدلتهم بالمقارنة مع أدلة المانعين والذي تطمئن إليه النفس، ويلائم مقاصد الشريعة الإسلامية، في حفظ النفس والمال ويحقق مصالح العباد: هو قبول شهادة الأعمى، لا سيما وأن هذه الجرائم يحتاط لها والحكم ليس مقتصراً على شهادة الأعمى وحده، بل لا بد من وجود شخص آخر يشهد معه إذا كانت الشهادة على جريمة قتل عمد، أو معه امرأتان إذا كانت الشهادة في جريمة قتل شبه عمد أو قتل خطأ، فإذا شهد الأعمى، وذكر المشهود عليه باسمه ونسبه، ووصفه، وما يميزه عن غيره، فالحق: أنه لا يبقى أمام القاضي إلا أن يحكم بشهادته، والله أعلم بالصواب.

الشرط الخامس: النطق:

اختلف الفقهاء في شهادة الأخرس في جريمة القتل على قولين:

القول الأول: تجوز شهادة الأخرس، إذا أداها بخطه أو بإشارة مفهومة:

---

(١) - أنظر: النكت والفوائد السنية ٢/ ٢٩١.

(٢) - المغني ١٢/ ٦٤.

وهذا قول المالكية والحنبلية في رواية وابن المنذر[1] من الشافعية[2].

القول الثاني : لا تجوز شهادة الأخرس، سواء أكان ذلك في القتل أم في غيره .

وهذا قول: الجمهور: الحنفية، والشافعية، والحنبلية في الراجح من المذهب[3]:

الأدلة :-

أولاً : أدلة المجيزون: استدل أصحاب هذا القول: بالسنة وبالمعقول:

من السنة: بما جاء عن النبي ﷺ: [أنه أشار، وهو جالس في الصلاة إلى الناس وهم قيام أن أجلسوا فجلسوا] [4] . **وجه الدلالة** : الحديث واضح وصريح في جواز التعبير بالإشارة [5].

واعترض على الدليل : أن هذا قياس مع الفارق : لان الشهادة مفارقة لغيرها من الأحكام ، ولأن النبي ﷺ كان قادراً على الكلام وعمل بإشارته في الصلاة ، ولو شهد الناطق بالإيماء أو الإشارة لا تصح شهادته إجماعاً [6] .

من المعقول: قياس ذلك على قبول إشارته في الأحكام، من نكاح وطلاق، فكذلك شهادته[7].

---

(١) – هو: محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري، أبو بكر، فقيه مجتهد من الحفاظ، كان شيخ الحرم المكي، من اهم مصنفاته: المبسوط في الفقه، والأوسط في السنن والإجماع والاختلاف، واختلاف العلماء، وتفسير القرآن: أنظر: ترجمته: طبقات الشافعية ٢/ ١٢٦، الأعلام ٥/ ٢٩٤.

(٢) – حاشية الدسوقي ٤/ ١٦٤ وحاشية العدوي ٤/١٦٨ وتبصرة الحكام ٢/ ٨١ ، تكملة المجموع ٢٧/ ٢٧، والمغني ١٢/ ٦٤، والإنصاف ١٢/ ٣٩ .

(٣) – المبسوط للسرخسي ١٦/ ١٦٨، مغني المحتاج ٤/ ٤٢٧، روضة الطالبين ١١/ ٢٤٥، المغني ١٢/ ٦٤.

(٤) – صحيح البخاري ١/ ٢٤٤ وصحيح مسلم ١/ ٣٠٩ .

(٥) – أنظر: المغني ١٢/ ٦٤ .

(٦) – المرجع نفسه ١٢/ ٦٥ .

(٧) – أنظر. تكملة المجموع ٢٧/ ٢٨.

وأجاب الجمهور :

أن الشهادة يعتبر فيها اليقين، ولا يحصل اليقين بإشارته، وإنما أكتفي بإشارته في أحكامه الخاصة به للضرورة، ولا ضرورة هاهنا[1].

ثانياً: أجله المانعين، وهم الجمهور: قالوا: إن أداء الشهادة يختص بلفظ الشهادة حتى إذا قال الشاهد: أعلم أو أتيقن لا يقبل منه ، ولفظ الشهادة لا يتحقق من الأخرس[2].

الرأي الراجح :

الرأي الراجح والذي أميل إليه هو ما ذهب إليه الجمهور وهو عدم جواز أداء الأخرس للشهادة بطريق الإشارة. أما إذا أداها الأخرس كتابة أمام القاضي، وفي مجلس الحكم بخطه ـ بحيث تكون واضحة المعنى ـ فإني أرى أنها جائزة ، وخصوصاً في جريمة كجريمة القتل التي يحتاج فيها إلى حفظ الحقوق وصيانة الدماء من أن تذهب سدى .

الشرط السادس : التيقظ :ـ

فلا تقبل شهادة مغفل لا يضبط أصلاً أو غالباً ، لعدم الوثوق بقوله لاحتمال أن يكون من غلطاته ، فربما شهد على غير من استشهد عليه أو لغير من شهد ، أو بغير ما استشهد به ، وإذا كان خصماً فربما استزله الخصم بغير شهادته فلا تحصل الثقة بقوله.

أما من لا يضبط نادراً: والأغلب فيه الحفظ والضبط ، فتقبل قطعاً ، لأنه لا أحد يسلم من ذلك [3] .

---

(١) - أنظر: تكملة المجموع: ٢٧/ ٢٨.

(٢) - أنظر: بدائع الصنائع ٩/ ١٤ ، مغني المحتاج ٤/ ٤٢٧، المغني ١٢/ ٦٤ .

(٣) - أنظر: الذخيرة: ٨/ ٢٨١، مغني المحتاج ٤/ ٤٢٧ ، والمغني ١٢/ ٦١ .

الشرط السابع : الإسلام :

من شروط الشاهد في جريمة القتل أن يكون الشاهد مسلماً، واختلف الفقهاء في صورتين :

الأولى: شهادة الكفار بعضهم على بعض :-

والثانية: شهادتهم على المسلمين :-

الصورة الأولى : شهادة الكفار بعضهم على بعض على قولين :-

اختلف الفقهاء في جواز شهادة الكفار بعضهم على بعض على قولين :

القول الأول: أنه لا تجوز شهادة الكفار بعضهم على بعض .

وإلى هذا ذهب : المالكية والشافعية والحنبلية في رواية والأوزاعي والحسن والثوري وابن حزم[1] .

القول الثاني: تجوز شهادة الكفار بعضهم على بعض، واختلفوا فيما بينهم في اتحاد الملة واختلافها على رأيين:

الرأي الأول : أن الكفر ملة واحدة : فتجوز شهادة اليهودي على النصراني وعلى غيرهم من الكفار والمشركين

وإلى هذا ذهب الحنفية والحنبلية في رواية عن أحمد، وهذا مروي عن عمر بن عبد العزيز والثوري[2] .

الرأي الثاني: لا تجوز شهادة ملة إلا على ملتها : اليهودي على اليهودي والنصراني على النصراني .

وإلى هذا ذهب الإمام علي بن أبي طالب والزهري وعطاء والنخعي[3] .

---

(١)- أنظر: تبصرة الحكام ١/ ١٨٤ ومغني المحتاج ٤/ ٤٢٧ الطرق الحكمية ص٢١٠ المحلى ٨/ ٤٩١ .

(٢)- المغني: ١٢/ ٥٥.

(٣)- أنظر: الهداية ٣/١١٠٦ والمغني ١٢/ ٥٥ .

الأدلة :

أولاً : أدلة أصحاب الرأي الأول: القائلون بعدم جواز شهادة الكفار بعضهم على بعض.

استدلوا: بالكتاب وبالمعقول:

أولاً: من الكتاب:

(١) - قوله تعالى : ﴿ وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِّنكُمْ وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ ﴾ (الطلاق: من الاية ٢).

وجه الدلالة : أن الله سبحانه وتعال :أمر بإشهاد العدول ، والكافر ليس بعدل، وليس منا ، ولأنه أفسق الفساق ويكذب على الله ، فلا يؤمن الكذب منه على خلقه .

(٢) - وقوله تعالى : ﴿ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ ﴾ (البقرة: من الاية ٢٨٢).

وجه الدلالة: المطلوب: الرضى عن الشهود، والكافر غير مرضي عنه[٢] .

ثانياً : من المعقول

لأن من عرف بالكذب وأكل السحت – لا تقبل شهادته – وقد أخبر الله تعالى إن الكفار يفعلون ذلك، فلم تقبل توبتهم، قال تعالى: ﴿ سَمَّاعُونَ لِلْكَذِبِ أَكَّالُونَ لِلسُّحْتِ ﴾ (المائدة: من الآية ٤٢)[٢].

أدلة أصحاب القول الثاني: القائلون بجواز قبول شهادة الكفار بعضهم على بعض:

استدل هؤلاء بالكتاب والسنة وبالمعقول:

(١) - تبصرة الحكام ١/ ١٨٥ ومغني المحتاج ٤/٤٢٧ والمغني ١٢/ ٥٥ .

(٢) - انظر: المراجع السابقة نفسها.

أولا: من القرآن الكريم:

(١) قوله تعالى: ﴿ وَمِنْ أَهْلِ الْكِتَابِ مَنْ إِنْ تَأْمَنْهُ بِقِنْطَارٍ يُؤَدِّهِ إِلَيْكَ ﴿٧٥﴾ ﴾ (آل عمران: من الآية ٧٥).

وجه الدلالة: أخبر – سبحانه، وتعالى – أن منهم الأمين على مثل هذا القدر من المال، ولا ريب أن يكون مثل هذا أميناً على قريبه، وذوي مذهبه من باب أولى[١].

(٢) قوله تعالى: ﴿ وَالَّذِينَ كَفَرُوا بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ ﴿٧٣﴾ ﴾ (الانفال: من الآية ٧٣).

وجه الدلالة: أثبت – سبحانه وتعالى– لهم الولاية بعضهم لبعض ، وهي أعلى رتبة من الشهادة .

ثانياً : من السنة :

أ- ما ثبت في الصحيحين : (أن رسول الله ﷺ أتي بيهودي ويهودية قد زنيا ، فانطلق رسول الله ﷺ حتى جاء يهود ، فقال : ما تجدون في التوراة على من زنى ؟ قالوا: نسود وجوههما ويطاف بهما ، قال : فأتوا بالتوراة إن كنتم صادقين ! فجاءوا بها فقرؤوها ، حتى إذا مروا بآية الرجم وضع الفتى الذي يقرأ يده على آية الرجم، وقرأ ما بين يديها وما وراءها ، فقال عبد الله بن سلام – وهو مع الرسول ﷺ- : مره فليرفع يده ، فرفعها ، فإذا تحتها أية الرجم فأمر بهما رسول الله ﷺ فرجما)[٢].

وجه الدلالة: أنه عليه السلام: أقام الحد بقولهم، ولم يسأل اليهودي ولا اليهودية، ولا طلب اعترافهما وإقرارهما، بل أقام الحد بشهادتهم عليه[٣].

(١) - الطرق الحكمية ص٢١٣.

(٢) - صحيح البخاري ٦/ ٢٤٩٩ وصحيح مسلم ٣/ ١٣٢٦ .

(٣) - شرح فتح القدير ٧/ ٤١٧.

ب- ما روي عن النبيﷺ: (أنه أجاز شهادة النصارى بعضهم على بعض) [1] .

ثالثاً : بالمعقول:

لأن الكافر من أهل الولاية على نفسه وأولاده ، فيكون من أهل الشهادة على جنسه، والفسق من حيث الاعتقاد غير مانع ،لأنه يجتنب ما يعتقده محرماً في دينه، والكذب محظور في جميع الأديان .[2]

الرأي الراجح :

الرأي الراجح والذي أميل إليه هو قول الحنفية وابن القيم من جواز شهادة الكفار بعضهم على بعض سواء اتحدت ملتهم أو اختلفت في جريمة القتل وفي غيرها ، وذلك لأن الحاجة داعية إلى ذلك ولقوة الأدلة التي استدل بها الفريق.

قال ابن القيم: (فإن الكفار يتعاملون فيما بينهم بأنواع المعاملات من بيع وشراء، ومداينات، وتقع بينهم الجنايات، وعدوان بعضهم على بعض، ولا يحضرهم في الغالب مسلم ، ويتحاكمون إلى المسلمين، فلو لم تقبل شهادة بعضهم على بعض لأدى ذلك إلى تظالمهم، وضياع حقوقهم، وفي ذلك فساد كبير، فإذا جاز الاعتماد على شهادتهم على المسلمين في الوصية في السفر للحاجة فمن باب أولى الاعتماد على شهادة بعضهم على بعض)[3].

---

(١) - الحديث ضعيف ، قال الزيلعي : غريب بهذا اللفظ: وهو مروي عن ابن ماجة بلفظ (أجاز شهادة أهل الكتاب بعضهم على بعض) أنظر سنن ابن ماجة ٥/ ٧٩٤ . أنظر نصب الراية ٤/ ٨٥ والتلخيص الحبير ٤/ ١٩٨.

(٢) - الهداية ٣/ ١١٠٧ .

(٣) - الطرق الحكمية ص٢١٤ .

الصورة الثانية : شهادة الكفار على المسلمين :

أتفق أهل العلم من المسلمين أن شهادة الكافر على المسلم لا تقبل لا في القتل ولا في غير ه؛ لأن الشهادة من باب الولاية ، ولا ولاية لكافر على مسلم، وذلك لقوله تعالى: ﴿ وَلَن يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا ﴿١٤١﴾ ﴾ (النساء: من الاية ١٤١) . ولقوله تعالى : ﴿ وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِّنكُمْ ﴿٢﴾ ﴾ (الطلاق: من الآية ٢) وغيرها من الآيات، وجه الاستدلال: أن الكفار ليسوا عدولاً .

واستثني من ذلك : الشهادة على المسلم في الوصية على السفر، عند الإمام احمد[1]، وذلك لقوله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا شَهَادَةُ بَيْنِكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ حِينَ الْوَصِيَّةِ اثْنَانِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ أَوْ آخَرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ ﴿١٠٦﴾ ﴾(المائدة: من الآية ١٠٦).

الشرط الثامن : العدالة[2] : -

والكلام في هذا الشرط يحتاج إلى بيان صفة العدالة ، وهل العدالة شرط في

---

(١) - أنظر : المبسوط للسرخسي ١٦/ ١٣٥ والقوانين الفقهية لابن جزيء ص٣٣٥ ، مغني المحتاج ٤/ ٤٢٧ المغني ١٢/ ٥٤ ، المحلى ٨/ ٤٩١ .

(٢)- تعريف العدالة: في اللغة : معناها : الاستقامة . لسان العرب ٩/ ٨٢-٨٣، مادة عدل.

وفي اصطلاح الفقهاء : مَلَكَةٌ راسِخَةٌ في النفسِ تُمنعُ صَاحِبَهَا من ارتكاب ما يُبطِلُهَا .

وهذا أحسن تعريف لها ، أما قول من قال في تعريفها : أنها اجتناب الكبائر وعدم الإصرار على الصغائر: فهذا ضعيف وذلك:

لأن مجرد الاجتناب من غير أن تكون عنده ملكة تردعه عن الوقوع فيما يهواه غير كاف في صدق العدالة ، ولأن التعبير بالكبائر بلفظ الجمع يوهم أن ارتكاب الكبيرة الواحدة لا يضر ، وليس كذلك ، ولأن الإصرار على الصغائر من جملة الكبائر ، فذكره في الحد تكرار .

أنظر : حاشيتا قيلوبي وعميرة ٤/ ٣٢١ ومغني المحتاج ٤/ ٤٢٧ والأشباه والنظائر للسيوطي ١/ ٤٨٥ .

أهلية[1] الشاهد :

أولاً : بيان صفة العدالة :

اختلف الفقهاء في صفة العدالة، وأصل هذا الخلاف، في هذه المسألة عند الحنفية أنفسهم.

قال أبو حنيفة : الأصل في الشهود العدالة الظاهرة ، أما العدالة الحقيقية وهي الثابتة بالسؤال عن حال الشهود بالتعديل والتزكية فليست بشرط .

أما الصاحبان: الأصل تزكية الشهود .

وأصل المسألة: أن القضاء بظاهر العدالة جائز عنده ، وعندهما لا يجوز ، بل لابد من السؤال في غير الحدود والقصاص[2]

والصحيح أن الخلاف ليس اختلاف دليل وبرهان، بل هو اختلاف عصر ومكان؛ وذلك: لأن أبا حنيفة عاش في القرن التي شهد لها النبيﷺ بالخيرية ، فكان الغالب في أهل زمانه الصلاح والسداد فوقعت الغنية عن السؤال عن حالهم في السر ، ثم تغير الزمان وظهر الفساد في قرنهما فوقعت الحاجة إلى السؤال عن العدالة ، وحاصل هذا الاختلاف يتعلق بالاجتهاد المتعلق بتحقيق المناط [3].

ومما يجدر التنبيه إليه: أنه لا خلاف عند الحنفية في اشتراط العدالة الحقيقية في جرائم القتل، ولا خلاف عندهم إذا طعن الخصم في الشاهد : أنه لا يكتفى بظاهر العدالة ، بل يسأل القاضي عن حال الشهود [4] .

(١) - تعريف الأهلية: لغة الصلاحية، أنظر : المعجم الوسيط ١/ ٣٢ .
واصطلاحاً : صفة يقدرها الشارع في الشخص تجعله محلاً صالحاً لخطاب تشريعي . أنظر المدخل الفقهي للزرقا ٢/ ٧٣٩ -٧٤٠ .

(٢) - بدائع الصنائع ٩/ ٢٥ .

(٣) – تحقيق المناط العام : هو أن يثبت الحكم بمدركه الشرعي ويبقى النظر في تعين محله : الموافقات ٤/ ٩٠-٩١ .

(٤) – أنظر: بدائع الصنائع ٩/ ٢٧.

ثانياً : هل العدالة شرط في أهلية الشاهد ؟

ولبيان هذا الاختلاف لا بد من معرفة :-

أولاً : تعريف الفسق :

ثانياً : أنواع الفسق :

ثالثاً : حكم كل نوع من هذه الأنواع :

أولاً : تعريف الفسق :

الفسق لغة : له عدة معانٍ من أهمها : الخروج عن الطاعة ، وعن الدين وعن الاستقامة ، ومنه قولهم: فسق الرطب: إذا خرج من قشره [1] .

في اصطلاح الفقهاء : هو خروج الشيء من الشيء على وجه الفساد[2] .

ثانياً أنواع الفسق :

ينقسم الفسق إلى نوعين :

النوع الأول : الفسق من جهة الاعتقاد [3]:

---

(١) - لسان العرب ١٠/ ٢٦٢-٢٦٣ .

(٢) - المصباح المنير ص٤٧٤ ، مادة فسق.

(٣) - وهو الخروج عن أوامر الشريعة الواردة في الكتاب والسنة وهذا الخروج لا يتعدى ثلاثة احتمالات:
الاحتمال الأول: الخروج بسبب حمل النصوص عن ظواهرها إلى معان أخرى لا تحتملها وليس له دليل على ذلك، وهذا ما يسمى فاسق التأويل، الاحتمال الثاني: الخروج من أوامر الشريعة بعد الاقتناع بها، والإيمان بأنها مراد الخالق – عز وجل – لكن الخروج بسبب ضعف الوازع الديني، وهذا نوع من أنواع الفسق الصريح، الاحتمال الثالث: قد يكون الخروج بسبب تعطيل هذه النصوص، أو الزيادة عليها – أو تحريفها، وهذا ما يسمى فاسق الابتداع، وهؤلاء الثلاثة: أطلق عليهم العلماء بأهل الأهواء. ولقد بحث علماء الأصول التأويل بشكل مفصل أنظر: إرشاد الفحول ص٢٩٨-٣٠٠، والدكتور : فتحي الدريني:

النوع الثاني : الفسق من حيث الأفعال والأقوال : وهو الفسق الصريح[1] :

ثالثا: حكم الفسق بنوعيه:

النوع الأول : الفسق من جهة الاعتقاد :

اختلف الفقهاء في قبول شهادة الفاسق من جهة الاعتقاد على أقوال :

القول الأول : أن أهل البدع: لا تقبل لهم شهادة مطلقاً :

وهذا قول المالكية ، وابن حزم ورواية عند الحنبلية [2] .

القول الثاني : قبول شهادتهم مطلقاً :

وهذا قول : النووي من الشافعية ، والكمال بن الهمام من الحنفية [3] .

القول الثالث : قبول شهادتهم بشروط وضوابط .

وهذا قول : الحنفية والشافعية ورواية عن الحنبلية [4] .

المناهج الأصولية ط(٢) ١٩٨٥م الشركة المتحدة للطباعة والتوزيع دمشق ص١٧٥-١٧٦، وانظر: عدالة الشاهد شويش المحاميد ص٢٩٨-٣٠٦، والمغني ١٢/ ٣٠.

(١) - يسمى بذلك: لأن فاعله يقر بحرمة الفعل ثم يأتيه سواء أكان فعلاً أو تركاً، ويسمى الفسق العملي، لنه من عمل الجوارح، أنظر عدالة الشاهد شويش المحاميد ص٣٠٠-٣٠١.

(٢) - تبصرة الحكام ١/ ١٨٧ وحاشية العدوي ٤/ ١٦٥ ، والمحلى ٨/ ٤٧٢، والإنصاف ١٢/ ٤٧ والمبدع ١٠/ ٢١٩-٢٢٢ .

(٣) - روضة الطالبين ١١/ ٢٤٠ وشرح فتح القدير ٧/ ٣٤٩ .

(٤)- من أهم هذه الشروط :-

١- أن لا يكون صاحب عصبية ودعوة لهواه ، وإلا ردت شهادته ، لأنه لا يبالي من الكذب والتزوير لترويج هواه .

٢ - إن كان فيه مجانة لا تقبل شهادته ، لأن الماجن لا يبالي من الكذب .

٣ - أن لا يكون فاسق التأويل أو المبتدع ممن يجيزون شهادة الزور أو الشهادة لأتباعهم على مخالفيهم .

الأدلة :

أ) أدلة المانعين من شهادة الفاسق مطلقاً : استدلوا بالكتاب والسنة وبالمعقول:

أولاً : بالكتاب :

استدلوا بقوله تعالى : ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِن جَآءَكُمْ فَاسِقُۢ بِنَبَإٖ فَتَبَيَّنُوٓاْ ﴿٦﴾ ﴾ (الحجرات: من الآية ٦).

وجه الدلالة : أن الآية جاء ت تحذر من خبر الفاسق، والدعوى إلى التثبت مما ينقله من أخبار، والشهادة خبر .

ثانياً : من السنة :

ما رواه عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن رسول الله ﷺ أنه قال: (لا تجوز شهادة خائن ولا خائنة ولا محدود في الإسلام ولا ذي غمر على أخيه) [(١)] .

وجه الدلالة : أن الخيانة معصية والمعصية فسق ، فدل ذلك على عدم قبول شهادة الفاسق .

ثالثا: بالمعقول:

١) نهى الشارع عن قبول شهادة القاذف بقوله تعالى: ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُواْ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجْلِدُوهُمْ ثَمَٰنِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُواْ لَهُمْ شَهَٰدَةً أَبَدًا ۚ وَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْفَٰسِقُونَ ﴿٤﴾ ﴾ (النور: آية ٤) فقيس عليه كل مرتكب كبيرة [(٢)] .

---

٤ – ترد شهادة فاسق التأويل والمبتدع إن كان ممن يكفر ببدعته أنظر : بدائع الصنائع ٦/ ٢٦٩ والإقناع للشربيني ٢/ ٦٣٣-٦٣٤ ومغني المحتاج ٤/ ٤٣٥ والطرق الحكمية ص٢٠٧ .وقد بحثت هذه الشروط بشكل أوسع ومفصل في رسالة الأستاذ شويش المحاميد عدالة الشاهد ص٣١٠-٣١٢ .

(١) – الحديث ضعيف: رواه ابن ماجه في سننه ٤/ ٥٤٥، وأبو داود في سننه ٣/ ٣٠٦، بلفظ (زان ولا زانية) بدل محدود، ورواه الترمذي من حديث عائشة، وكلاهما ضعيف: انظر: سنن الترمذي ٤/ ٥٤٥، نصب الراية ٤/ ٨٤ .

(٢) – كشاف القناع ٦/ ٥٣٠ .

٢) أن دين الفاسق لم يمنعه عن ارتكاب محظورات الدين ، فلا يؤمن الكذب ، فلهذا لا تحصل الثقة بخبره ولا بشهادته[١] .

ب) أدلة المجيزين: لشهادة الفاسق مطلقاً :

استدلوا بالإجماع وبالمعقول :

أولاً : بالإجماع : بما روي عن علي بن أبي طالب والصحابة رضوان الله عليهم : أنهم قد قبلوا أقوال قتلة عثمان والخوارج مع فسقهم ، ولم ينقل الاعتراض فكان إجماعاً [٢] .

ثانياً : بالمعقول :

١- أن اختلافهم لم يخرجهم عن الإسلام أشبه الاختلاف في الفروع الفقهية ، فلهذا لا ترد شهادتهم .

٢- يقاس قبول شهادة فاسق التأويل[٣] على قبول شهادة أهل الذمة بعضهم على بعض[٤] .

٣- أن فسقهم لا يدل على كذبهم لكونهم ذهبوا إلى ذلك تديناً، واعتقاداً أنه الحق ولم يرتكبوه عالمين بتحريمه بخلاف فسق الأفعال[٥].

---

(١) – انظر: المغني ١٢/ ٢٩-٣٠ .

(٢) – التمهيد ٣/ ١١٤ .

(٣) – تعريف التأويل في اللغة : وهو الرجوع ، آل الشيء يؤول أولاً ومالاً . اي رجع، أنظر لسان العرب ١/ ٢٦٤ .

اصطلاحاً : (هو حمل الفظ على غير مدلوله الظاهر مع احتماله له بدليل يعضده) الأحكام للآمدي ٣/ ٥٣ .

(٤) – المغني ١٢/ ٣١ .

(٥) – مغني المحتاج ٤/ ٤٥٣، المغني ١٢/ ٣١.

الرأي الراجح :

إنني أميل إلى ترجيح قول المجيزين لشهادة الفاسق – فاسق التأويل – ولكن ضمن الشروط السابقة الذكر، والتي وضعت من أجل التأكيد من صدقه والوثوق بخبره، فلا يكذب أو يزور من أجل أن ينشر تأويله الفاسد، أو يجيز شهادة الزور، أو الشهادة لمن حمل فكره أو من أعتقد صحة تأويله، على من يخالفه الرأي، أما إذا كان الفاسق ممن يكفر ببدعته كالقدرية [(١)]، فلا تقبل شهادتهم.

النوع الثاني : الفسق الصريح : وينقسم إلى قسمين :

القسم الأول : الفسق بالأقوال : كالقذف ، والغيبة ، والكذب ، وما شابه ذلك :

القسم الثاني : الفسق بالأفعال : كالقتل، والسرقة، والزنا :

ويتغلظ هذا الفسق بقسميه إن اعتقد الشاهد حل الحرام أو حرمة المباح [(٢)] .

وحكم هذا النوع من الفسق : (الفسق الصريح) :

اتفق الفقهاء على رد شهادة الفاسق: حيث جاء في المغني : (ولا نعلم خلافاً في رد شهادته) [(٣)] .

(١) - القدرية: فرقة ترجع في تأسيسها إلى معبد الجهني، وقيل أول من تكلم في القدر، رجل من البصرة يدعى سوسن من أبناء المجوس، حيث ابتدعوا التكذيب بالقدر. وقالوا: إن الإنسان قادر على فعل ما يشاء على عكس ما قالته الجبرية، وهو أن الإنسان مجبر على فعل الأشياء، أنظر: الشيخ محمد بن أحمد السفاريني لوامع الأنوار البهية وسواطع الأسرار الأثرية شرح الدرة المضية في عقيدة الفرقة المرضية ط(٣) ١٩٩١. المكتب الإسلامي، بيروت ١/ ٢٩٨.

(٢) - أنظر روضة الطالبين ١١/ ٢٤٨ .

(٣) - المغني ١٢/ ٣٠ .

على شرط أن لا يكون الفعل أو الترك الذي يقوم به مجمعاً على التفسيق به، وليس من الأمور أو الفروع المختلف فيها، كما ذكرت في أدلة المجيزين لشهادة فاسق التأويل.

الأمور التي اعتبرها الفقهاء من المفسقات والتي تقدح في عدالة الشاهد :

اعتبر الفقهاء أن كل من قام بارتكاب كبيرة من الكبائر[1] مثل القتل والزنا والسرقة والقذف وغيرها: أمور ترد بها شهادة الشاهد وتفسقه ، وكذلك الإصرار على الصغائر ، والإخلال بالمروءة [2] كالمشي مكشوف الرأس ، أو الأكل في الأسواق ،

---

(١) اختلف الفقهاء في ماهية الكبائر والصغائر: بعضهم قال: ما فيه حد في كتاب الله تعالى، فهو كبيرة، وما لا حد فيه فهو صغيرة، وهذا الكلام ليس صحيحاً، فإن شرب الخمر وأكل الربا من الكبائر، ولا حد فيها، وبعضهم قال: ما يوجب الحد فهو كبيرة، وما لا يوجبه فهو صغيرة، وهذا ايضا ليس بصحيح: لأن أكل الربا وعقوق الوالدين كبائر لا توجب الحد، وأفضل ما قيل فيها: كل ما جاء مقروناً بوعيد في كتاب الله أو سنة الرسول – عليه السلام – فهو كبيرة كقتل النفس، أما الصغائر فلا تخرج الإنسان عن العدالة، لقوله تعالى: ﴿ ٱلَّذِينَ يَجۡتَنِبُونَ كَبَٰٓئِرَ ٱلۡإِثۡمِ وَٱلۡفَوَٰحِشَ إِلَّا ٱللَّمَمَۚ إِنَّ رَبَّكَ وَٰسِعُ ٱلۡمَغۡفِرَةِۚ ﴿٣٢﴾ ﴾ (النجم: من الآية ٣٢): انظر: لسان الحكام ١/ ٢٤٤، والمبدع ١٠/ ٢٢١، روضة الطالبين ١١/ ٢٢٢.

(٢) تعريف المروءة : لغة : هي : كمال الرجولة ، وقيل الإنسانية والعفة . أنظر لسان العرب ١٣/ ٦١ .
اصطلاحاً : هي المحافظة على فعلٍ ما تركُهُ من مباحٍ يُوجِبُ الذم عُرفاً – كترك الانتعال في بلدٍ يُستقبحُ فيه مِثلهِ حافياً – وعلى ترك ما فعلُهُ من مباحٍ يُوجبُ ذمه عُرفاً ، كالأكل في الأسواق . أنظر شرح حدود ابن عرفة ص٤٥٥ ومواهب الجليل ٦/ ١٥٣.
وقيل : هي آداب نفسانية تحمل على محاسن الأخلاق وجميل العادات : أنظر : تكملة رد المحتار١١/ ١٠١.
هل المروءة تعتبر شرط من شروط الشهادة أم من مستلزمات شرط العدالة؟
يلاحظ أن بعض الفقهاء يذكر المروءة مع شرط العدالة، فيقولون: يشترط في الشاهد أن يكون عدلا ذا مروءة، أنظر: حواشي الشرواني ٤/ ١٧، والبعض الآخر اعتبرها شرطا منفصلا عن العدالة، مثل ابن قدامة في المغني ١٢/ ٣١: حيث اعتبرها شرطا سادسا من شروط الشاهد.

أو من الأمور التي تتغير فيها الفتوى بتغير الزمان والمكان ، كلها مفسقات تقدح في عدالة الشاهد[٣] .

والناظر في هذه الأمور التي اعتبرها الفقهاء من مسقطات المروءة ، يجد أن تطبيقها في هذا العصر : فيه حرج على الأمة الإسلامية ، وذلك بسبب انتشار الفسق، مما يتسبب ذلك في ضياع حقوق كثير من الناس وخصوصاً في جريمة كجريمة القتل والتي يتحرى فيها كي تصان الدماء ، فكيف نهدر شهادة شخص لقيامه بفعل من الأفعال عده الفقهاء قديماً من أسباب تفسيق الشاهد، وإخلال بمروءته، كلبس البنطال، وكشف الرأس، وغيرها من الظواهر، مما تتمخض عنه العادات التي تختلف من زمن لآخر، فهي لا غضاضة في تبدلها وتغيرها وهي مما تعم به البلوى وليس فيها نهي صريح من الشارع.

لذلك لا بد من قبول شهادة هؤلاء الأشخاص ، ما دام لا يعتبر المجتمع تصرفهم مخرجاً لهم من الاستقامة.

وذهب ابن حزم إلى ان المروءة: إن كانت من الطاعة اللازمة لتحقيق العدالة في الشخص فهي داخلة في مفهوم العدالة، وإن كانت من الطاعة، فلا يجوز اشتراطها لتحقيق العدالة، قال: لقد قال الشافعي: (إذا كان الأغلب والأظهر من أمره الطاعة والمروءة وقبلت شهادته، وإن كان الأغلب والأظهر من أمره المعصية وخلاف المروءة رددت شهادته) فقال ابن حزم معقبا على قول الشافعي: كان يجب ان يكتفي بذكر الطاعة والمعصية، فالطاعة تغني عنها، وإن كانت ليست من الطاعة فلا يجوز اشتراطها في أمور الديانة، إذا لم يأت بذلك نص من قران ولا سنة، انظر الأم ٧/ ٥٣، المحلى ٨/ ٤٧٥.

الرأي الراجح:

إنني أميل إلى ما ذهب إليه ابن حزم، لما ذكره واستدل به، فلا تعتبر المروءة شرطا مستقلاً في الشاهد، لأن شرط العدالة تكفي ولأن مسقطات المروءة غير محصورة ولا منضبطة، لذلك ينتج عن اعتبارها – شرطا في الشاهد في جريمة القتل – رد شهادة كثير من الناس.

(٢) أنظر شرح فتح القدير ٧/ ٣٨٦-٣٨٩ ، ومواهب الجليل ٦/ ١٥٣، وروضة الطالبين ١١/ ٢٣٢ ، والمغني ١٢/ ٣٠ .

مسألة : اختلف الفقهاء في جواز شهادة القاذف بعد التوبة :

لا خلاف بين الفقهاء في شهادة القاذف إذا شهد قبل إقامة الحد وبعد التوبة، أو بعد إقامة الحد وقبل التوبة، فإن في الصورة الأولى تقبل شهادته إجماعاص، وفي الصورة الثانية لا تقبل إجماعاً، إنما الخلاف في شهادته بعد الحد وبعد التوبة [1]

فقد اختلفوا في ذلك على قولين :

القول الأول : أن شهادته تقبل بعد التوبة :

وهذا رأي الجمهور : المالكية ، والشافعية ، والحنبلية، وهذا مروي عن عمر بن الخطاب وأبي الدرداء وابن عباس وبه قال عطاء وطاووس ومجاهد والشعبي والزهري وإسحاق [2].

وروي عن مالك أنها تقبل في غير ما حد فيه[3]

القول الثاني : أن شهادته لا تقبل وإن تاب :

وهذا قول الحنفية ، وهو مروي عن شريح والحسن والنخعي وسعيد بن جبير والثوري[4].

الأدلة :

أولاً : أدلة الجمهور : استدلوا بالكتاب والإجماع وبالمعقول :

أولاً : بالكتاب :

---

(١)- تكملة المجموع ٢٧/ ١٦٧.

(٢)- شرح بداية المجتهد ٤/٢٢٩٦ شرح الزرقاني ٣/ ٤٩٠ والأم ٦/ ٢٠٩ وروضة الطالبين ١١/ ٢٤٥ والمبدع ١٠/ ٢٣٤ والمغني ١٢/ ٧٥ .

(٣)- شرح الزرقاني ٣/ ٤٩٠ .

(٤)- أنظر: المبسوط للسرخسي ١٦/ ١٢٥ ، الهداية ٣/ ١١٠٣، أحكام القرآن للجصاص ٥/١١٨-١١٩.

قوله تعالى: ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا۟ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجْلِدُوهُمْ ثَمَٰنِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا۟ لَهُمْ شَهَٰدَةً أَبَدًا ۚ وَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْفَٰسِقُونَ ﴿٤﴾ إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُوا۟ مِنۢ بَعْدِ ذَٰلِكَ وَأَصْلَحُوا۟ فَإِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴿٥﴾ ﴾ (النور: ٤-٥).

ففي هاتين الآيتين ثلاث جمل متعاطفة ثم أعقبها استثناء ، فإلى أيّ منها يرجع الاستثناء ؟

وهذه مسألة أصولية:

اتفق الفقهاء على أن الاستثناء هنا لا يرجع إلى الجملة الأولى ، لوجود قرينة تدل على ذلك ، وهي أن حد القذف من حقوق الآدمي ، وما كان كذلك لا يسقط بالتوبة[١].

ذهب الجمهور: الشافعية والمالكية والحنبلية وابن حزم : إلى أن الاستثناء راجع إلى الجملتين اللتين بقيتا ، وعلى هذا فمن تاب قبلت شهادته وارتفع عنه وصف الفسق.

وحجتهم: أن الاستثناء راجع إلى ما يصح العود عليه من الجمل المتعاطفة[٢] .

ثانياً: بالإجماع :

روي عن عمر أنه قال لأبي بكرة : (تب تقبل شهادتك) وكان ذلك في محضر من الصحابة ولم ينكر ذلك أحد فكان ذلك إجماعاً [٣] .

ثالثاً: بالمعقول :

إذا كانت شهادة الكافر تقبل بمجرد الإسلام، فمن باب أولى أن تقبل شهادة الفاسق بمجرد التوبة، وقياس ذلك على الكفر وقتل النفس، وعقوق الوالدين، ولو تاب من هذه الأمور تقبل شهادته، فالتائب من القذف أولى[٤] .

---

(١) - انظر: مصطفى سعيد الخن، أثر الاختلاف في القواعد الفقهية الأصولية في اختلاف الفقهاء ط(٧) ١٩٩٨ مؤسسة الرسالة - بيروت ص٢٤٠.

(٢) - انظر: الذخيرة ٨/ ٢١١، شرح بداية المجتهد ٤/ ٢٢٩٦، الوسيط ٧/ ٣٦١، المغني ١٢/ ٧٥ .

(٣) - انظر: الذخيرة ٨/ ٢١١، المغني ١٢/ ٧٦ .

(٤) - تكملة المجموع ٢٧/ ١٧١، كشاف القناع ٦/ ٥٣٨ .

أدلة الحنفية : ذهب الحنفية إلى أن التوبة لا تسقط عنه عدم قبول الشهادة ، بل إن شهادته تبقى مردودة ، ولكنها ترفع عنه وصف الفسق :

واحتجوا أولاً: بالآية الكريمة : التي احتج بها الجمهور ، وقالوا : أن الاستثناء ينصرف إلى ما يليه ، وهو قوله تعالى : ﴿ وَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْفَٰسِقُونَ ۝٤ ﴾ (النور: آية ٤) أو هو استثناء منقطع بمعنى لكن [١] .

ثانيا : من السنة : قوله عليه الصلاة والسلام (لا تجوز شهادة خائن ولا خائنة ولا محدود في الإسلام)[٢]

وجه الدلالة : الحديث صريح في عدم قبول شهادة المحدود [٣] .

ثالثا: من المعقول: القذف يتضمن جناية على حق الله وحق الآدمي، وهو من أوفى الجرائم فناسب تغليظ الزجر، ورد الشهادة من أقوى أسباب الزجر لما فيه من إيلام القلب والنكاية في النفس، إذ هو عزل لولاية لسانه الذي استطال به عرض أخيه وإبطال لها، ثم هو عقوبة في محل الجنايةن فإن الجناية حصلت بلسانه فكان أولى بالعقوبة[٤].

مناقشة الأدلة:

يرد على أدلة المجيزين بما يأتي:

١- يحمل قول عمر لأبي بكرة تب تقبل شهادتك على الديانات فقط، الا ترى أن أبا بكر كان إذا استشهد في شيء قال: وكيف أشهد وقد أبطل المسلمون شهادتي، وهو

(١) - انظر: الهداية ٣/ ١١٠٣ ، المبسوط للسرخسي ١٦/ ١٦٥ ، وشرح فتح القدير ٧/ ٤٠٠ -٤٠١ .

(٢) - الحديث سبق تخريجه .

(٣) - أنظر المبسوط ١٦/ ١٦٥ ، شرح فتح القدير ٧/ ٣٧٣-٣٧٤ .

(٤) - أنظر: تكملة المجموع ٢٧/ ١٧١.

أعلم بحاله من غيره وايضاً فهذا معارض لما جاء عن عمر في رسالته لأبي موسى الأشعري (المسلمون عدول بعضهم على بعض، إلا مجلوداً في قذف)[٥].

٢- قياس القذف بعد التوبة على الكفر وعقوق الوالدين بعد التوبة، قياس في مقابلة النص وهو غير جائز[٣].

ويرد على أدلة المانعين بما يلي:

أ- الحديث ضعيف لا يحتج به.

ب- تغليظ الزجر لا ضابط له، وقد حصلت مصلحة الزجر بالحد، وكذلك سائر الجرائم جعل الشارع مصلحة الزجر عليها بالحد، وإلا فلم لا تطلق نساؤه، ولا يؤخذ ماله، ولا تسقط روايته لأنه أغلظ في الزجر[٣].

الرأي الراجح:

أنني أميل إلى ترجيح ما ذهب إليه الجمهور، وهو قبول شهادة الفاسق إذا تاب، وذلك لقوة أدلتهم ولأن الفاسق إذا تاب فقبول شهادته أولى من قبول شهادة الكافر إذا أسلم، بالإضافة أن ذلك ثبت عن عمر بن الخطاب في محضر من الصحابة رضوان الله عليهم، ولم ينكروا ذلك فيعتبر إجماعاً، والشارع له تطلع إلى حفظ الحقوق، بكل وسيلة موصله على إثباتها، وعدم إضاعتها، فالذي أميل إليه هو قبول شهادة المحدود في القذف إذا تاب.

---

(٥) - سبق تخريجه.

(١) - أنظر: المبسوط ١٦/١٢٨.

(٢) - أنظر: تكملة المجموع ٢٧/١٧١.

الفرع الثاني : الشروط الخاصة بجريمة القتل العمد :

الشرط الأول: الذكورة :

اختلف العلماء في حكم قبول شهادة النساء منفردات في جريمة القتل العمد على قولين :

القول الأول : يجوز قبول شهادة النساء منفردات في جريمة القتل العمد وغيره :
وهذا قول: ابن حزم الظاهري [١] .

القول الثاني : عدم قبول شهادة النساء منفردات أو مع الرجال في القتل العمد :
وهذا قول الجمهور : الحنفية والمالكية والشافعية والحنبلية [٢] .

الأدلة :

أولاً : أدلة ابن حزم : استدل ابن حزم بالكتاب والسنة.

أولاً: من الكتاب:

قوله تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَٰئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ ﴿٤﴾ ﴾ (النور: آية ٤).

وجه الدلالة : أن الآية تدل على اشتراط أربعة شهود رجال للإشهاد على الزنا، وأن ثمان نسوة يقمن مقام أربعة رجال في الزنا .

---

(١) - المحلى ٨/٤٧٦ .

(٢) - انظر الاختيار لتعليل المختار ٢/١٤٠ ، وتبصرة الحكام ١/٢٢٧ ، وأدب القضاء لابن أبي الدم ص٣١٤ ، والمغني ١٢/٧ .

ثانياً: من السنة :

أ- حديث الأشعث بن قيس : (كان بيني وبين رجل أرض باليمن، فخاصمته إلى النبي ﷺ، فقال : هل لك بينة ؟ فقلت : لا ، قال فيمينه)[1]، وفي رواية : (شاهداك أو يمينه)[2] .

وجه الدلالة : أن النبي ﷺ: كلف المدعي مرة شاهدين ومرة ببينة مطلقة : فوجب أن تكون البينة لكل ما قال قائل من المسلمين أنه بينة .

ب-ما روي عن النبي ﷺ : أنه قال : (أليس شهادة المرأة مثل نصف شهادة الرجل؟ قلنا بلى يا رسول الله)[3] .

وجه الدلالة : أنه ﷺ قطع بأن شهادة امرأتين تعدل شهادة رجل ، وأن شهادة المرأة على النصف من شهادة الرجل في كل شيء[4] .

ثانياً : أدلة الجمهور : استدلوا بالكتاب والسنة وبالإجماع وبالمعقول:

أولا: من الكتاب:

قوله تعالى : ﴿وَالَّتِي يَأْتِينَ الْفَاحِشَةَ مِن نِّسَائِكُمْ فَاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِّنكُمْ ﴿١٥﴾﴾ (النساء: من الآية ١٥).

وجه الدلالة : المطلوب شرعاً أربعة شهود من المسلمين ، وكلمة منكم : يعني من الرجال، ولو كانت شهادة النساء جائزة لما قال سبحانه منكم[5] .

---

(١) - صحيح البخاري ٢/ ٨٣١ وصحيح مسلم ١/ ١٢٢ .

(٢) - صحيح البخاري ٦/ ٢٥٢٨ .

(٣) – صحيح البخاري ٢/ ٩٤١ .

(٤) - المحلى - ٨/ ٤٨٧ .

(٥) - أنظر: الجامع لأحكام القرآن ٥/ ٨٤ ، الاختيار لتعليل المختار ٢/ ١٤٠.

ثانياً: من السنة : قوله ﷺ : لسعد بن عبادة : (حتى تأتيني بأربعة شهداء) .
وجه الدلالة : الحديث واضح في اشتراط أربعة شهداء ، لإثبات الزنا ، ويشترط أن يكونوا ذكوراً ، بدلالة تأنيث الغدد بقوله أربعة [1] .
ثالثاً : بالإجماع : أجمع الصحابة على وجوب اشتراط أربعة رجال من المسلمين لإثبات جريمة الزنا [2] .
رابعاً : بالمعقول : لأن القتل العمد ليس المقصود منه المال ، ويطلع عليه الرجال ، فلم يكن للنسا في شهادته مدخل ، فلا يثبت بشهادتهنّ . [3]

الرأي الراجح :

إن الناظر في أدلة الجمهور يرى أنها أقوى من أدلة أبن حزم ، وذلك :
١- لأنه ليس في الآية التي استدل بها ابن حزم ما يدل على قبول شهادة النساء مع الرجال فضلاً عن قبول النساء منفردات .
٢- إن لفظ منكم : يدل على اشتراط الذكورة .
٣- ولأن النبي ﷺ طلب الإتيان بأربع شهود من الرجال ، ولو كانت شهادة النساء مقبولة لخير ه أن يأتي بأربعة رجال أو رجل وما يقابله من عدد مطلوب لإكمال الشهادة من النساء

فإنني أميل إلى ما ذهب إليه الجمهور ، وهو عدم جواز شهادة النساء منفردات أو مع رجال في القتل العمد .

---

(١) - أنظر: المغني ٦/١٢ .
(٢) - الطرق الحكمية ص ١٩٦ .
(٣) - أنظر: المغني ٨/١٢ .

الشرط الثاني : الأصالة :

اختلف الفقهاء في قبول الشهادة بطريق النيابة : وهي الشهادة على الشهادة في جريمة القتل ، بين مانع لها ومجيز ، فالأصالة: أن يكون الشاهد قد عاين القتل بنفسه فيسمى الشاهد الأصيل، والناقل عنه يسمى الفرع، وسيأتي الحديث عن ذلك مفصلاً في الفصل الثاني في هذا البحث تحت (عنوان الشهادة على الشهادة) .

المطلب الثالث

شروط الشهادة في جريمة القتل

الشرط الأول : لفظ أشهد وأقوال الفقهاء في ذلك :

اختلف الفقهاء في اللفظ الذي تؤدى به الشهادة ، فهل يجب على الشاهد إذا حضر مجلس القضاء لأداء الشهادة أن يؤديها بلفظ أشهد دون غيره من الألفاظ – كأعلم أو أتيّقن ـ أو أن شهادته تصح بأي لفظ شهد به ، ويؤدي المعنى .

اختلفوا في ذلك على قولين :

القول الأول : أنه يجب تأدية الشهادة بلفظ أشهد ، بصيغة المضارع ، فلا يجوز الإخبار عما مضى مثل شهدت ، وذلك لأنه يدل على الحال بخلاف الماضي ، ولأنه يتضمن معنى المشاهدة والقسم :

وهذا قول : الحنفية ، والشافعية ، والقرافي من المالكية ، والحنبلية في رواية[1] .

القول الثاني : أنه لا يجب على الشاهد تأدية الشهادة بلفظ معين ، بل تصح تأديتها بأي لفظ يفيد المعنى :

---

(١) – البحر الرائق ٧/ ٥٥-٥٦ ، حاشية ابن عابدين٧/ ٧٧ ،الفروق ٤/ ٥٨ ، أدب القضاء لابن أبي الدم ص٢٨٣ والمغني ١٢/ ١٠١ .

وهذا قول المالكية وأحمد في رواية وابن القيم وشيخه ابن تيمية وابن حزم الظاهري[1] .

الأدلة :

استدل أصحاب القول الأول : بالكتاب والسنة واللغة :

أولاً : بالكتاب : استدلوا بعموم لفظ الشهادة في الآيات القرآنية ، والتي تدعو إلى إثبات الحقوق :

كقوله تعالى : ﴿وَٱسْتَشْهِدُوا۟ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ ۝٢٨٢﴾ (البقرة: من الآية٢٨٢)،

وقوله تعالى : ﴿وَأَشْهِدُوٓا۟ إِذَا تَبَايَعْتُمْ ۝٢٨٢﴾(البقرة: من الآية٢٨٢)

وغيرها من الآيات .

فدل هذا على اشتراط أدائها بلفظ أشهد عند الحنفية ووجوبه عند الشافعية ورواية عند الحنبلية [2] .

ثانياً : من السنة :

ما روي عن ابن عباس رضي الله عنه ، أن رجلاً سأل النبي ﷺ عن الشهادة، فقال عليه السلام له : (هل ترى الشمس ؟ قال : نعم ، قال : على مثلها فاشهد أو دع)[3].

وجه الدلالة : الحديث صريح في بيان أن لفظ أشهد هو المطلوب في أداء الشهادة [4].

(١) - حاشية العدوي ٤/ ١٦٥ ، تبصرة الحكام ١/ ٢٢٤ ، والمحلى ٩/ ٤٣٤ -٤٣٥ ، والطرق الحكمية ص٢٤٠-٢٤١ .

(٢) - أنظر: البحر الرائق ٧/ ٩٤ ، وأدب القضاء ص٢٨٣، والمغني ١٢/ ١٠١ .

(٣) - الحديث سبق تخريجه .

(٤) - أنظر: المغني ١٢/ ١٠١ .

ثالثاً : الدليل من اللغة :

إن لفظ أشهد بصيغة المضارع موضوع للإخبار في الحال، بعكس لفظ شهدت، فإنها تحتمل الإخبار عن الماضي ، فيكون غير مخبر به في الحال ، كقوله تعالى حكاية عن أولاد يعقوب : ﴿وَمَا شَهِدْنَآ إِلَّا بِمَا عَلِمْنَا وَمَا كُنَّا لِلْغَيْبِ حَٰفِظِينَ﴿٨١﴾﴾ (يوسف: من الآية ٨١).

ويلاحظ من خلال التعريف للشهادة : أنها تتضمن معنى القسم والمشاهدة والأخبار ، فالشاهد إذا شهد بهذا اللفظ فكأنه يقول : أقسم بالله لقد اطلعت على ذلك، وأنا الآن أخبر به ، وهذه المعاني مفقودة في غيره من الألفاظ ، فلهذا أقتصر عليه احتياطاً واتباعاً للمأثور .

كذلك لا يخلو هذا اللفظ من معنى التعبد إذا لم ينقل غيره من الألفاظ [1]

أدلة أصحاب القول الثاني : استدلوا بالكتاب والسنة والآثار :

أولاً : بالكتاب :

١- قوله تعالى : ﴿قُلْ هَلُمَّ شُهَدَآءَكُمُ ٱلَّذِينَ يَشْهَدُونَ أَنَّ ٱللَّهَ حَرَّمَ هَٰذَا ۖ فَإِن شَهِدُوا۟ فَلَا تَشْهَدْ مَعَهُمْ ۚ ﴿١٥٠﴾﴾ (الأنعام: من الآية ١٥٠).

وجه الدلالة : المراد بلفظ شهدوا : مجرد الإخبار بتحريمه ، وليس المراد التلفظ بلفظة أشهد في هذه الآية .

٢- قوله تعالى :﴿ ذَٰلِكَ وَمَن يُعَظِّمْ حُرُمَٰتِ ٱللَّهِ فَهُوَ خَيْرٌ لَّهُۥ عِندَ رَبِّهِۦ ۗ وَأُحِلَّتْ لَكُمُ ٱلْأَنْعَٰمُ إِلَّا مَا يُتْلَىٰ عَلَيْكُمْ ۖ فَٱجْتَنِبُوا۟ ٱلرِّجْسَ مِنَ ٱلْأَوْثَٰنِ وَٱجْتَنِبُوا۟ قَوْلَ ٱلزُّورِ ﴿٣٠﴾﴾ (الحج: من الآية ٣٠).

---

(١) - أنظر: المصباح المنير ص٣٢٦ وبدائع الصنائع ٩/ ٣٩ .

وجه الدلالة : قول الزور : شهادة الزور : فدل على أن الشارع استعمل الشهادة مرادفاً لألفاظ أخرى ، مما يبين لنا عدم الاقتصار على لفظ خاص .

٣- قوله تعالى : ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُونُواْ قَوَّٰمِينَ بِٱلْقِسْطِ شُهَدَآءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰٓ أَنفُسِكُمْ ﴾ (النساء: من الآية ١٣٥).

وجه الدلالة : المقر على نفسه لا يقول : أشهد ، وسمي ذلك شهادة[١] .

ثانياً : بالسنة :

قوله عليه الصلاة والسلام : (ألا أنبئكم بأكبر الكبائر : الشرك بالله ، وعقوق الوالدين وقتل النفس وقول الزور)[٢] .

وجه الدلالة : معنى قول الزور : شهادة الزور .

ثالثاً : من الآثار :

ما رواه البخاري عن ابن عباس قوله : شهد عندي رجال مرضيون وأرضاهم عندي عمر: أن النبي ﷺ (نهى عن الصلاة بعد الصبح حتى تطلع الشمس وبعد العصر حتى تغرب)[٣] .

وجه الدلالة : معلوم أن عمر لم يقل لابن عباس : أشهد عندك ، ولكن أخبره، فسمي الخبر شهادة .

فهذه النصوص تدل على عدم اختصاص لفظ أشهد في الأشهاد أمام القضاء ، بل يجوز بأي لفظ يؤدي المعنى.

---

(١) – انظر: الطرق الحكمية ص٢٤١ – ٢٤٣.

(٢) – صحيح البخاري ٢/ ٩٣٩ ، صحيح مسلم ١/ ٩١ .

(٣) – صحيح البخاري ١١/ ٢١١ .

وقالوا : أن اشتراط لفظ الشهادة بلفظ أشهد لا أصل له في كتاب ولا سنة رسول الله ﷺ، ولا قول أحد من الصحابة ، ولا يتوقف لفظ الشهادة لغة على ذلك[1] .

القول الراجح :

الراجح في هذه المسالة : هو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء : وهو اشتراط لفظ أشهد بصيغة المضارع وذلك لعموم الآيات القرآنية التي ذكرت الشهادة بلفظ الشهادة.

وكذلك فمن الناحية اللغوية : فإن لفظ أشهد بلفظ المضارع موضوعة للأخبار في الحال بخلاف لفظ شهدت أو علمت وغيرها من الألفاظ ، مما يفيد الإخبار عما وقع في الماضي ، هذا ولا يخلو اللفظ من معنى التعبد إذا لم ينقل غيره.

بالإضافة إلى ما يتضمنه لفظ أشهد من معان ، كالمشاهدة والقسم والأخبار ، والله أعلم بالصواب .

الشرط الثاني : تحقق العدد والنصاب في الشهادة في جريمة القتل :

أولاً : تحقق العدد ونصاب الشهادة في جريمة القتل العمد الموجب للقصاص:

اختلف الفقهاء في اشتراط العدد والنصاب في جريمة القتل العمد على أربعة أقوال :

القول الأول : لا يقبل في جريمة القتل العمد أقل من شاهدين ذكرين عدلين ، فلا تقبل فيه شهادة النساء سواء كنَّ منفردات أو معهنَّ رجال .

وهذا قول : جمهور الفقهاء : الحنفية ، والمالكية ، والشافعية ، والحنبلية [2] .

القول الثاني : الشهادة على القتل كالشهادة على الزنا لا يقبل أقل من أربعة رجال :

---

(١) - أنظر: تبصرة الحكام ١/ ٢٢٣ ، والطرق الحكمية ص٤٢، المحلى ٩/ ٤٣٤ .

(٢) - أنظر: بدائع الصنائع ٦/ ٢٧٧ ومجمع الأنهر٢/ ١٨٨ وتبصرة الحكام ١/ ٢٧٧ والتنبيه ١/ ٢٧٠ وأدب القضاء لابن أبي الدم ص٣١٤ والمغني ١٢/ ٧ .

وهذا قول : الحسن البصري ورواية عن أحمد[1] .

القول الثالث : قبول شهادة رجل وامرأتين أو أربع نسوة :

وهذا قول : ابن حزم الظاهري[2] .

القول الرابع : قبول شهادة رجل وامرأتين :

وهذا قول : عطاء وحماد بن أبي سليمان وسفيان الثوري[3] .

الأدلة :

أولاً : أدلة أصحاب القول الأول : المانعين من شهادة النساء في القتل

استدلوا بالقياس والمعقول : _

أولاً: بالقياس: قاسوا القتل العمد على الرجعة والطلاق: بقوله تعالى: ﴿ **فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِّنكُمْ وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ** ﴿٢﴾ ﴾ (الطلاق: من الآية ٢).

وذلك أن القتل مما يطلع عليه الرجال غالباً ، ولا مدخل لشهادة النساء وكذلك في الرجعة والطلاق .

ثانياً : بالمعقول : القتل والحدود مما يحتاط لدرئه وإسقاطه ولهذا يندرئ بالشبهات ، وفي شهادة النساء شبهة ، بدليل قوله تعالى : ﴿ **أَن تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَىٰ** ﴿٢٨٢﴾ ﴾ (البقرة: من الآية ٢٨٢).

ولذلك لا تقبل شهادة النساء في القتل العمد[4].

---

(١) - أنظر: المغني ١٢/٧ والطرق الحكمية ص١٩٨ .

(٢) - أنظر: المحلى ٨/٤٧٦ .

(٣) - أنظر: المغني ١٢/٧ والطرق الحكمية ص١٨٦ .

(٤) - أنظر: بدائع الصنائع ٦/٧٧ وتبصرة الحكام ١/٢٢٧ وأدب القضاء لابن ابي الدم ص٣١٤ والمغني ١٢/٧ .

أدلة أصحاب القول الثاني :

استدلوا بالقياس : قياس شهادة القتل العمد كالشهادة على الزنا ، لا يقبل أقل من أربعة رجال .

واعترض عليه : أنه قياس مع الفارق ، لأن الله سبحانه وتعالى غلظ أمر البينة والإقرار في باب الفاحشة ، ستراً للعباد ، فشرع فيها القتل على أغلظ الوجوه ، فلا يلحق غيرها بها .

وكذلك لماذا لم يقاس القتل العمد على القتل الخطأ ؟ فيقبل فيه رجل وامرأتان! أليس هذا حكم وحكم ؟ وشهادة و شهادة ؟ فيمتنع قياس القتل على الزنا [1] .

أدلة أصحاب القول الثالث :

قبول شهادة رجل و امرأتان أو أربعة نسوة ، هي نفس الأدلة التي استدل بها ابن حزم في جواز شهادة النساء منفردات في جريمة القتل .

أدلة أصحاب القول الرابع :

استدل أصحاب هذا القول القائلون بقبول شهادة رجل وامرأتين بالقياس: حيث قاسوا ذلك على الشهادة في الأموال .

واعترض عليهم أن هذا قياس مع الفارق ، لأن القتل والحدود مما يحتاط لدرئه وإسقاطه ، ولهذا يندرئ بالشبهات ولا تدعوا الحاجة إلى إثباته[2].

---

(١) - انظر: الطرق الحكمية ص١٩٨ والمحلى ٨/ ٤٨٣-٤٨٤.

(٢) - انظر: المغني ١٢/ ٧ والطرق الحكمية ص١٨٦ .

الرأي الراجح :

الرأي الراجح هو رأي الجمهور : وذلك لقوة أدلتهم بالمقارنة مع الأدلة التي استدل بها أصحاب الأقوال الأخرى ، ولعدم وجود أدلة واضحة أو صريحة أو قياس صحيح يجيز شهادة النساء في القتل العمد .

بالإضافة إلى ذلك فإن جريمة كجريمة القتل العمد يحتاط لها ، لما لها من خطر عظيم على المجتمع ، ووجود النساء يعتبر شبهة كما قال في المغني ولذلك لا تقبل شهادة النساء في جريمة القتل العمد ، والله أعلم بالصواب .

ثانياً : في القتل شبه العمد والقتل الخطأ :

اتفق الفقهاء على جواز شهادة رجل وامرأتين في جريمتي القتل شبه العمد والقتل الخطأ [(١)] .

واختلفوا في جواز شهادة المرأتين ويمين المدعي ، والشاهد واليمين في ذلك :

المسألة الأولى : شهادة المرأتين ويمين المدعي :

اختلف الفقهاء في ذلك على قولين :

القول الأول : عدم جواز شهادة المرأتين ويمين المدعي .

وهذا قول : الجمهور من الحنفية والشافعية ووجه عند الحنبلية [(٢)] .

القول الثاني : جواز شهادة المرأتين ويمين المدعي .

وهذا مذهب المالكية والظاهرية وأحد الوجهين عند الحنبلية وهو رأي ابن تيمية وابن القيم [(٣)] .

---

(١) - أنظر: بدائع الصنائع٩/ ٥٤، تكملة رد المحتار ١١/ ٩٧، الذخيرة ٨/ ٢٣٩، تبصرة الحكام ١/ ٢٢٨ ، روضة الطالبين ١١/ ٢٥٣، ومغني المحتاج ٤/ ٤٤٣ ، المغني ١٢/ ١٠ .

(٢) - أنظر: بدائع الصنائع ٩/ ٥٤ ، التنبيه ١/ ٢٧٠-٢٧١ ، الطرق الحكمية ص١٩٢ .

(٣) - أنظر: تبصرة الحكام ١/ ٢٢٨ ، المحلى٩/ ٣٩٦ ، والطرق الحكمية ص١٩٢ .

الأدلة : -

أدلة الفريق الأول : استدلوا بالكتاب وبالمعقول:

أولاً : من الكتاب: قوله تعالى : ﴿ وَٱسْتَشْهِدُوا۟ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ ۖ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَٱمْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ أَن تَضِلَّ إِحْدَىٰهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَىٰهُمَا ٱلْأُخْرَىٰ ۚ ﴿٢٨٢﴾ ﴾(البقرة: من الآية ٢٨٢).

وجه الدلالة : أن الآية صريحة في بيان عدد الشهود ولو حكم بامرأتين ويمين لكان قسماً ثالثاً [١]

واعترض على الجمهور: أن الآية لم تذكر الشاهد واليمين ، ولا النكول ولا الرد ولا شهادة المرأة الواحدة ولا المرأتين ولا أربعة نسوة .

ولم يذكر سبحانه ما يحكم به الحاكم ، وإنما أرشد إلى ما يحفظ به الحق ، وطرق الحكم أوسع من الطرق التي تحفظ بها الحقوق [٢] .

ثانياً : القياس: قاسوا عدم جواز شهادة المرأتين في القتل شبه العمد والخطأ على الشهادة على الأموال إنها لا تقبل ولو شهدت أربع نسوة [٣].

وأعترض عليهم أن شهادة الأربع نسوة محل خلاف بين الفقهاء [٤] .

ثالثاً : بالمعقول : شهادة المرأتين ضعيفة ، فقويّت بالرجل ، كذلك اليمين ضعيفة ، فينضم ضعيف إلى ضعيف فلا يقبل .

واعترض عليهم : لا نسلم بضعف شهادة المرأتين إذا اجتمعتا ، و لهذا يحكم بشهادتهما إذا اجتمعتا مع الرجل، وإن أمكن أن يؤتى برجلين .

---

(١) - انظر: الأم ٧/ ٥١ .

(٢) - انظر: الطرق الحكمية ص١٩٤ .

(٣) - انظر: البحر الرائق ٧/ ٦٢ والمبدع ١٠/ ٢٥٨ ومغني المحتاج ٤/ ٤٦٣ .

(٤) - أنظر: الطرق الحكمية ص١٩٣ .

فالرجل والمرأتان أصل لا بدل ، والمرأة العدل كالرجل في الصدق والأمانة ، ولما خيف عليها السهو والغفلة قويّت بمثلها ، وذلك يجعلها أقوى من الرجل الواحد، وهناك من الصحابيات من هنَّ أفضل من الرجال وأعدل ، وأضبط في نقل الخبر [1] .

ثانياً : أدلة الفريق الثاني : استدلوا بالكتاب والسنة وبالمعقول :

أولاً : بالكتاب : قوله تعالى : ﴿ وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ أَن تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَىٰ ﴾ (البقرة: من الآية ٢٨٢).

وجه الدلالة :أن الله سبحانه وتعالى أقام المرأتين مقام الرجل في الشهادة .

ثانياً : بالسنة : قوله ﷺ: (أليس شهادة المرأة مثل نصف شهادة الرجل ؟ قلن بلى)[2].

وجه الدلالة : أنه ﷺ قطع بأن شهادة امرأتين تعدل شهادة رجل ، وأن المرأة على النصف من شهادة الرجل في كل شيء [3] .

ثالثاً : بالمعقول :

قال ابن القيم: (فإن المرأتين إذا قامتا مقام الرجل - إذا كانتا معه - قامتا مقامه وإن لم تكونا معه ، فإن قبول شهادتهما لم يكن لمعنى للرجل ، بل لمعنى فيهما ، وهو العدالة وهذا موجود فيما إذا انفردتا ، وإنما يخشى من سوء ضبط المرأة وحدها وحفظها، فقويت بامرأة أخرى) [4].

---

(١) – انظر: المرجع نفسه ص١٩٣ .

(٢) – سبق تخريجه .

(٣) – انظر: المحلى ٨/ ٤٨٧.

(٤) – انظر: الطرق الحكمية ص١٩٢-١٩٣ .

القول الراجح :

من خلال بحثي في أدلة الفريقين : تبين لي أن الرأي الراجح : هـو رأي المالكيـة والظاهرية وابن القيم ، وهو جواز شهادة المرأتين مع اليمين ، وذلك لقوة أدلتهم ، ولأن جريمة القتل شبه العمد و القتل الخطأ تعتبران من الأموال أو ما يؤول إليها عند الفقهاء.

ولذلك لا بد من حفظ الأموال من الضياع بكل وسيلة مشروعة ، سواء أكان ذلك بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين أو بالمرأتين مع اليمين ، والقياس الصحيح يقتضي قيام امرأتين مقام رجل .

المسألة الثانية :

القضاء بالشاهد واليمين في جريمتي القتل شبه العمد والقتل الخطأ

اختلف الفقهاء في جواز القضاء بالشاهد ويمين المدعي في جريمة القتل شبه العمد والقتل الخطأ على قولين :

القول الأول : أن القضاء بالشاهد واليمين مشروع وجائز :

وهذا الرأي الراجح : عند المالكية، والشافعية، والحنبلية، والظاهرية[1].

القول الثاني : أن القضاء بالشاهد واليمين غير مشروع في ذلك :

وهذا رأي الحنفية[2].

---

(١) - انظر: تبصرة الحكام ١/٢٢٨ ، وأدب القضاء لابن أبي الدم ص٣١٥ والمغني ١٢/١١ والمحلى ٨/ ٤٩٠ .

(٢) - انظر: المبسوط للسرخسي ١٧/ ٣٠ وبدائع الصنائع ٦/ ٢٢٥ وأحكام القرآن للجصاص ١/ ٧٠٢ وما بعدها.

الأدلة :

أولاً : أصحاب القول الأول :

استدلوا الفريق الأول بالسنة وبالمعقول:

أولاً: من السنة: استدلوا بعدة أحاديث منها:

١- ما أخرجه مسلم عن أبي بكر بن أبي شيبة ومحمد بن عبدالله بن نمير قالا: حدثنا زيد (وهو ابن حباب) حدثني سيف بن سليمان أخبرني قيس بن سعد عن عمرو بن دينار عن ابن عباس: أن رسول الله ﷺ: (قضى بيمين وشاهد) وفي رواية أحمد (إنما كان ذلك في الأموال)[١] .

٢- وعن جابر أن النبي ﷺ: (قضى باليمين مع الشاهد) [٢] .

٣- وعن ربيعة عن سهيل بن أبي صالح عن أبيه عن أبي هريرة قال: (قضى رسول الله ﷺ: باليمين مع الشاهد) [٣] .

٤- عن جعفر بن محمد عن أبيه عن أمير المؤمنين علي (أن النبي ﷺ: قضى بشهادة شاهد واحد ويمين صاحب الحق) ، وقضى به أمير المؤمنين علي رضي الله عنه بالعراق [٤] .

(١) - صحيح مسلم ٣/١٣٣٧ ومسند أحمد ١/٣٢٣ .

(٢) - رواه الدارقطني وابن ماجة والبيهقي وقال الترمذي : رواه الثوري عن جعفر مرسلاً ، ورواه عبد العزيز بن أبي سلمة موصولاً عن علي سنن الدارقطني ٤/٢١٢ وسنن ابن ماجة ٢/٧٩٣ والبيهقي في الكبرى١٠/١٦٩ والترمذي ٣/٦٣٨ ونصب الراية٤/٩٩ والتلخيص الحبير ٤/٢٠٦ .

(٣) - رواه الترمذي وأبو داود وابن ماجه والدارقطني : قال الترمذي : حديث حسن صحيح ، وصححه ابن حبان : سنن الترمذي ٣/ ٦٢٧ وسنن أبي داود ٣/٣٠٩ وابن ماجه ٢/٧٩٣ والدرقطني ٤/٢١٣ وصحيح ابن حبان ١١/٤٦٢ والتلخيص الحبير ٤/٢٠٦ .

(٤) - صحيح: رواه الترمذي والدارقطني والبيهقي : وقال الترمذي :هذا أصح من حديث أبي هريرة ، سنن الترمذي ٣/٦٢٨ وسنن البيهقي ١٠/١٦٩ والدارقطني ٤/٢١٢ نصب الراية ٤/٩٩ والتلخيص الحبير ٤/٢٠٦ -٢٠٧ .

وجه الدلالة من هذه الأحاديث: الأحاديث صريحة وواضحة، تدل على جواز القضاء بالشاهد واليمين [1] .

الاعتراض على الاستدلال بالسنة :

اعترض على هذه الأحاديث من عدة وجوه :

أولاً : فساد السند واضطرابه ، وذلك لما يلي :

أ) حديث سيف بن سليمان ضعيف .

ب) قال الطحاوي : (أن الحديث منقطع ولم يصح أن عمر بن دينار سمع من ابن عباس) [2] .

ت) حديث سهيل بن أبي صالح فأنكره سهيل ، ومثل هذا الحديث لا يثبت به حكم شرعي. لفقد العلم به وجحوده .

ث) وحديث جعفر بن محمد : حديث مرسل[3] .

وأجيب على هذا الاعتراض من عدة وجوه :

١- الحديث صحيح : أخرجه مسلم في صحيحه وليس فيه انقطاع [4] .

٢- قال ابن المديني: سألت يحيى بن القطان عن سيف بن سليمان ، فقال : كان عندنا ممن يحفظ عنه ويصدق [5] .

---

(١) - انظر: تبصرة الحكام ١/ ٢٢٩ ، المغني ١٢/ ١١ ، المحلى ٩/ ٤٠٤، نيل الأوطار ٨/ ٢٨٢ .

(٢) - أنظر: شرح معاني الآثار للطحاوي ٤/ ١٤٥ ، أحكام القرآن للجصاص ١/ ٧٠٥ .

(٣) - وأحكام القرآن للجصاص ١/ ٧٠٦ وشرح معاني الآثار ١/ ٤٥ .

(٤) -أنظر صحيح مسلم ٣/ ١٣٣٦ الطرق الحكمية ص١٦٣ .

(٥) - سنن البيهقي الكبرى ١٠-١٦٧ .

٣- ليس كلام ما لا يعلمه الطحاوي لا يعلمه غيره [١] .

٤- أما حديث سهيل بن أبي صالح : قال ابن حجر : رجاله مدنيون ثقات ، ولا يضر أن سهيل بن أبي صالح نسيه بعد أن حدث به ربيعة ، لأنه كان بعد ذلك يروي عن ربيعة عن نفسه ، ولا يؤثر في صحة الحديث إلا الإنكار الجازم ، كما أن نسيان الراوي لا يمنع من قبول حديثه قبل نسيانه .... ويؤكد عدم تأثير النسيان في هذا الحديث أن سهيلاً حدث به عن ربيعة عن نفسه ، ورواه غير ربيعة عن سهيل وهو محمد بن عبد الرحمن و، وهو مدني ثقة : أنه سمع سهيلاً يحدث به)[٢] .

٥- أما حديث جعفر : فأجيب عليه : ليس مرسلاً ، وقد وصله عبد الوهاب الثقفي وقد روي بطرق أخرى [٣].

ثانياً : إنكار التابعين لهذه الأحاديث :

أ) فقد روي عن الزهري وهو أعلم أهل المدينة في وقته أنه أنكره ، وقال أنه بدعة ، وأول من قضى به معاوية .

ب) وروي عن عطاء أن أول من قضى به عبد الملك بن مروان ، فلو ورد ذلك عن النبي ﷺ لما خفي على التابعين [٤] .

وأجيب على هذا الاعتراض : اعتراض غير مقبول ولا يصح ، فمرة يقولون : أول من قضى به معاوية ومرة يقولون عبد الملك بن مروان .

---

(١) – نيل الأوطار ٨/ ٢٨٣ .

(٢) – انظر: فتح البارودي ٥/ ٢٨٢ والتلخيص الحبير ٤/ ٢٠٥ . .

(٣) – أنظر: المحلى ٨/ ٤٩٠ . سنن الدارقطني ٤/ ٢١٢ ، والتلخيص الحبير ٤٠٦ ونصب الراية ٤/ ٩٩.

(٤) – أنظر: أحكام القرآن للجصاص ١/ ٧٠٦-٧٠٧ وشرح معاني الآثار ٤/ ١٤٨ .

والأعجب من ذلك أن الحنفية يعترضون في القضاء بالشاهد واليمين بقول الزهري: أن أول من قضى بذلك معاوية ، وهم قد أخذوا بقيمة أحدثها معاوية في زكاة الفطر ، ولا يصح فيها أثر عن النبي ﷺ.(١)

ثالثاً :لو سلمنا بصحتها : فإنه لا يجوز الاعتراض بها على نص القرآن إذ من غير الجائز نسخ القرآن بخبر الواحد (٢)، وهذا ما سنوضحه في أدلة الحنفية ونبين الرد عليه، فليذكر في حينه .

رابعاً : لو سلمنا بصحة الأحاديث ، فقد تحتمل التأويل:

الاحتمال الأول : فقد روي أن النبي ﷺ قضى باليمين مع الشاهد، ولم يبين في الحديث كيف كان ذلك السبب ولا المستحلف من هو ، فقد يحتمل أن يكون الشاهد ويمين المدعي ، وقد يكون يمين المدعى عليه .

الاحتمال الثاني : يحتمل أنه أريد به يمين المدعي مع شاهده الواحد ، لأن شهادة الواحد كان ممن يحكم بشهادته وحده ، وهو خزيمة بن ثابت (٣) .

الاحتمال الثالث : يحتمل أن قضاء النبي ﷺ، حادثة في عين – أي خاصة _ وليس بلفظ العموم في إيجاب الحكم بشاهد ويمين حتى يحتج به في غيره (٤) .

الاحتمال الرابع : يحتمل أن يكون موافقاً لمذهب الحنفية وذلك : بأن تكون القضية فيمن اشترى جارية وادعى عيباً في موضع لا يجوز النظر إليه إلا لعذر ، فتقبل شهادة

---

(١) – المحلى ٩/ ٤٩٠ .

(٢) – تعريف خبر الآحاد : تعريف الخبر لغةً : ما آتاك من نبأ عمن تستخبر ، لسان العرب ٤/ ١٢

تعريف الخبر اصطلاحاً :هو ما يصح أن يدخله الصدق والكذب لذاته ، إرشاد الفحول ص٨٥ .

تعريف خبر الآحاد اصطلاحاً : ما كان من الأخبار غير منته إلى حد التواتر ، الإحكام للآمدي ٢/ ٤٨ .

(٣) – الحديث : أن النبي ﷺ: (جعل شهادة خزيمة بشهادة رجلين من المؤمنين) صحيح البخاري ٤/ ١٧٩٥ .

(٤) – شرح معاني الآثار ٤/ ١٤٥-١٤٦ وأحكام القرآن للجصاص ١/ ٧٠٩ .

الشاهد الواحد في وجود العيب ، واستحلف المشتري مع ذلك بالله ما رضي ، فيكون قد قضى بالرد على البائع بشهادة شاهد مع يمين الطالب وهو المشتري .[1]

الاحتمال الخامس : أن القضية المروية في الشاهد واليمين ليس فيها أنها كانت في الأموال أو غيرها وقد اتفق الفقهاء على بطلانه في غير الأموال ، فكذلك في الأموال[2].

وأجيب عن هذه الاحتمالات :-

عن الاحتمال الأول : أن الأحاديث جاء بعدة روايات يفسر بعضها البعض ، ومن الأحاديث التي تثبت أن المراد به يمين المدعي : حديث جعفر بن محمد عن أبيه عن علي (أن النبي ﷺ قضى بشهادة شاهد واحد ويمين صاحب الحق)[3] .

وعن الاحتمال الثاني : الحديث عام [4]وحادثة خزيمة خاصة[5] .

وعن الاحتمال الثالث : هذا عبارة عن تقعيد قاعدة ، فكأنه قال : أوجب الرسول ﷺ الحكم بالشاهد واليمين .[6]

وعن الاحتمال الرابع : أن هذا مما يقع نادراً ، ولا يحمل الخبر على النادر[7] .

---

(١) - أحكام القرآن للجصاص ١/ ٧٠٩ .

(٢) - المرجع نفسه ٧/ ٧٠٩ .

(٣) - سبق تخريجه .

(٤) - تعريف العام لغة : من عمّ وهو بمعنى الشمول ، لسان العرب٩/ ٤٠٦ .
اصطلاحاً : هو اللفظ المستغرق لجميع ما يصلح له ، بوضع واحد من غير حصر ، محمد بن عمر بن الحسين الرازي المحصول ط١ –١٤٠٠/ ه جامعة محمد بن اسعود الإسلامية الرياض ٢-٥١٤ .

(٥) - تعريف الخاص لغة : من خص الشيء يخصه خصوصاً ، فهو خاص : أي ضد العام ، المصباح المنير ص١٧٢ .
اصطلاحاً : كل لفظ وضع لمعنى واحد معلوم على الانفراد ، التعريفات ص١٢٨ .

(٦) - أنظر: الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٣/ ٣٩٤ ونيل الأوطار ٨/ ٢٨٦ .

(٧) - نيل الأوطار ٨/ ٢٨٦ .

وعن الاحتمال الخامس : ثبت في مسند أحمد حديث الباب أنه ﷺ قضى بذلك في الأموال .

ثانياً : بالإجماع: احتج المجيزون بالقضاء باليمين مع الشاهد ،بالإجماع ، فقد روي عن كثير من الصحابة منهم عمر بن الخطاب وعلي. رضي الله عنهما ولم يعرف لهم مخالف، فكان ذلك إجماعاً [1] .

ثالثا: بالمعقول: استدل الجمهور على جواز القضاء بالشاهد واليمين بالقياس حيث قالوا : اليمين أقوى من المرأتين لأنهما لا مدخل لهما في اللعان ، واليمين تدخل في اللعان[2] .

ثانياً : أدلة المانعين :

استدل المانعون بعدم مشروعية القضاء بالشاهد واليمين بالكتاب والسنة والمعقول :

أولاً : بالكتاب :

١- قوله تعالى : ﴿وَٱسۡتَشۡهِدُواْ شَهِيدَيۡنِ مِن رِّجَالِكُمۡۖ فَإِن لَّمۡ يَكُونَا رَجُلَيۡنِ فَرَجُلٞ وَٱمۡرَأَتَانِ مِمَّن تَرۡضَوۡنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ ﴿٢٨٢﴾﴾ (البقرة: من الآية: ٢٨٢).

وجه الدلالة : أن الآية الكريمة لم تذكر إلا رجلين أو رجل و امرأتين ، فلا يجوز الاقتصار على ما دون العدد المذكور ، ومن جعل الشاهد واليمين حجة فقد زاد على النص بخبر الواحد والزيادة على النص نسخ فلا يجوز[3] .

---

(١) - انظر: الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٣/ ٣٩٣ والأم ٧/ ٨٦ والطرق الحكمية ص١٦٤

(٢) – الجامع الأحكام القرآن للقرطبي ٣/ ٣٩٤ .

(٣) – أحكام القرآن للجصاص : ١/ ٧٠٢ .

واعترض عليه من وجوه :

الوجه الأول: قولكم: أن الزيادة نسخ كلام مردود عليكم ، لأن النسخ رفع الحكم ، ولا رفع هنا ، والناسخ ، والمنسوخ لا بد أن يتواردا على محل واحد ، وهذا غير متحقق في الزيادة على النص[1] .

الوجه الثاني: أن الآية واردة في التحمل دون الأداء لقوله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ ﴾ (البقرة: من الآية ٢٨٢).

والشرط للاستقبال فهو للتحمل ، واليمين مع الشاهد لا تدخل في التحمل، فالحصر في التحمل باق، ولا نسخ على التقديرين[2] .

الوجه الثالث :أن دلالة الآية على عدم جواز الحكم بالشاهد ، إنما هو بالمفهوم ، وأنتم لا تقولون بالمفهوم فضلاً عن مفهوم العدد [3] .

الوجه الرابع: أن الحنفية قد أخذوا بأحكام مشابهة لم تثبت في القرآن ، وثبتت بأخبار مشابهة لحديث الشاهد واليمين، إن لم تكن أدنى درجة منه ، مثل : المسح على الخفين و تحريم أكل كل ذي ناب من السباع وغيرها من الأحكام ولهذا يجوز تخصيص[4] الكتاب بالسنة [5] .

---

(١) - انظر: المغني ١٢/١٢ .

(٢) - المرجع نفسه ١٢/١٢ .

(٣) – تعريف مفهوم العدد : المفهوم : (ما دل عليه اللفظ لا في محل النطق ، أي يكون حكماً لغير المذكور وحالاً من أحواله .

ومفهوم العدد : هو تعليق الحكم بعدد مخصوص فإنه يدل على انتفاء الحكم فيما عدا ذلك العدد زائداً كان أو ناقصاً): إرشاد الفحول ص٣٠٢ وص٣٠٨ .

(٤) - التخصيص في اصطلاح الأصوليين : (هو قصر العام على بعض مسمياته)، إرشاد الفحول ص٢٤٣.

(٥) - الأم ٨٧/٧ .

وأجيب هذا الاعتراض: بأنه سبقت أحكام ثبتت بالأحاديث المشهورة [1]، فيعمل بها لشهرتها [2].

واعترض عليه :أن أحاديث القضاء بالشاهد واليمين رواها أكثر من عشرون صحابياً[3].

٢- قوله تعالى : ﴿ ذَٰلِكُمْ أَقْسَطُ عِندَ اللَّهِ وَأَقْوَمُ لِلشَّهَادَةِ وَأَدْنَىٰ أَلَّا تَرْتَابُوا ﴾ (البقرة : من الآية ٢٨٢). وجه الدلالة: بينت الآية أن أدنى ما تنتفي به الريبة شهادة شاهدين أو رجل وامرأتين، وليس وراء الأدنى شيء ينتفي به الريبة.

ولو كان الشاهد مع اليمين حجة للزم منه انتفاء كون المذكور في الكتاب أدنى في انتفاء الريبة ، وذلك لا يجوز ، فكان في جعله حجة إبطال موجب الكتاب [4] .

واعترض الجمهور : على هذا الاستدلال من وجهين :

الوجه الأول : أن اليمين مع الشاهد لا تخالف ظاهر القرآن في شيء، لأننا نحكم بشاهدين وشاهد وامرأتين، فإذا كان شاهد واحد حكمنا بشاهد ويمين ، وليس في ذلك مخالفة للقرآن، وكذلك لم يحرم أن يكون أقل مما نص عليه في كتابه، والرسول ﷺ أعلم بما أراد الله ، وقد أمرنا الله أن نأخذ ما آتانا به الرسول [5] .

الوجه الثاني: لا دلالة لهذا النص من هذا الوجه الذي ذكرتم ، لأن اسم الإشارة الذي جاء في النص في قوله تعالى ﴿ ذَٰلِكُمْ أَقْسَطُ عِندَ اللَّهِ وَأَقْوَمُ لِلشَّهَادَةِ وَأَدْنَىٰ أَلَّا تَرْتَابُوا ﴾

(١) - الحديث المشهور : ما رواه ثلاثة فأكثر في كل طبقة ، ما لم يبلغ حد التواتر : مناع القطان ، مباحث في علوم القرآن ط١- ١٩٨٧ م مكتبة وهبه القاهرة ص٨٧ .

(٢) - أصول السرخسي٢/ ٦٧ .

(٣) - انظر: الطرق الحكمية ص١٦٤ .

(٤) - انظر: كشف الأسرار ٣/ ١٣ .

(٥) - أنظر: الأم ٧/ ٣٤ والطرق الحكمية ص١٦٦ .

(البقرة : من الآية ٢٨٢) راجع إلى لفظ أن تكتبوه في قوله تعالى : ﴿وَلَا تَسْـَٔمُوٓاْ أَن تَكْتُبُوهُ صَغِيرًا أَوْ كَبِيرًا إِلَىٰٓ أَجَلِهِۦ ذَٰلِكُمْ ﴿٢٨٢﴾﴾ (البقرة : من الآية ٢٨٢) والمقصود بلفظ (أدنى) أي : أقرب ، لا بمعنى الأقل فالمقصود بالآية :وأدنى أن لا ترتابوا ، أي : أقرب من انتفاء الريب، وجعل الأدنى بمعنى الأقل لا يستقيم مع قوله أقسط عند الله ، وعليه فإن حديث الشاهد واليمين لا يكون مخالفاً من هذا الوجه [1] .

ثانياً : من السنة :

استدل المانعون بعدة أحاديث أهمها :

أولاً : قوله ﷺ : (لو يُعطى الناسُ بدعواهم لادَّعى ناسٌ دماءَ رجالٍ وأموالَهم ولكنَّ اليمينَ على المدَّعى عليه) [2]، وفي رواية البيهقي (ولكن البينة على المدعي واليمين على من أنكر) [3] .

وجه الاستدلال بهذا الحديث من وجهين :

الوجه الأول : أن الشرع جعل اليمين في جانب المنكر دون الدعي ، لأن اللام تقتضي استغراق الجنس فمن جعل يمين المدعي حجة فقد حالف النص ، ولم يعمل بمقتضاه وهو الاستغراق .

الوجه الثاني: الشرع جعل الخصوم قسمين ك قسماً مدعياً ، وقسماً منكراً ، والحجة قسمين : قسماً بينة ، وقسماً يميناً ، وحصر جنس اليمين على من أنكر وجنس البينة

---

(١) – أنظر محمود بن عمر الزمخشري – الكشاف عن حقائق التنزيل – ط١ –١٩٧٧م دار الفكر بيروت ٤٠٤/١ .

(٢) – صحيح البخاري ١٥٥٨/٤، صحيح مسلم ٣٣٦/٣ .

(٣) – الحديث حسن: قال الحافظ بن حجر : هذه الزيادة ليس في الصحيحين ولكن إسنادها حسن فتح الباري ٢٨٢/٥

على المدعي وهذا يقتضي قطع الشركة وعدم الجمع بين اليمين و البينة في جانب . والعمل بخبر الشاهد واليمين يوجب ترك العمل بهذا الحديث المشهور فيكون مردوداً[1].

واعترض عليه من وجهين :

أولاً : أن اليمين التي على المنكر لا تتعداه لأن اليمين التي عليه هي اليمين الدافعة، واليمين مع الشاهد هي الجالبة ، فهي غيرها فلم يبطل الحصر.

ثانياً : اليمين تكون في جانب المدعي في حالات متفق عليها بين الفقهاء ، وسمي مدعى عليه مجازاً مثل المودع إذا ادعى رد الوديعة وتلفها ، وفي حق الملاعن، وفي القسامة ، وفي حق البائع والمشتري إذا اختلفا في الثمن والسلعة قائمة [2].

ثانياً : حديث الأشعث بن قيس: (كانت بيني وبين رجل من خصومة في بئر ، فاختصمنا إلى رسول الله ﷺ، فقال : شاهداك أو يمينه)[3] .

وجه الدلالة : الحديث واضح في جعل اليمين في جانب المدعى عليه، ونفى أن يستحق المدعي بدعواه حقاً إلا بشاهدين ، ولم يطلب منه حلف يمين.

فدل أن اليمين شرعت فقط في جانب المدعى عليه [4] .

واعترض عليه: أن الحصر ليس مراداً ، بدليل الشاهد والمرأتين ، ولأنه قضاء خاص باثنين لخصوص حالهما فيعم ذلك النوع ، وأن كل من وجد في حقه تلك الصفة لا يقبل منه إلا شاهدان .

والاستشهاد بهذا الحديث يسقط حديث الشاهد والمرأتين ولذلك فلا تعارض بين الكتاب والسنة [5]

---

(١) - أنظر: كشف الأسرار ٣/ ١٤ وبدائع الصنائع ٩/ ٥٤ .

(٢) - انظر: المغني ١٢/ ١٢ .

(٣) - صحيح البخاري ٢/ ٩٤٩ ، صحيح مسلم ١/ ١٢٣ .

(٤) - انظر: أحكام القرآن للجصاص ١/ ٧٠٤ وشرح معاني الآثار ٤/ ١٤٨ .

(٥) - انظر: الطرق الحكمية ص١٦٨ والمحلى ٩/ ٤٠٢

ثانياً : بالمعقول :

قال في البدائع : (لأن المدعي يدعي أمراً خفياً فيحتاج إلى إظهاره ، وللبينة قوة الإظهار ، لأنها كلام من ليس بخصم فجعلت حجة المدعي، واليمين وإن كانت مؤكدة بذكر اسم الله لكنها كلام الخصم ، فلا تصح حجة مظهرة للحق، وتصلح حجة المدعي عليه لأنه متمسك بالظاهر)[1] .

واعترض عليهم : أن هذا مخالف للنص بالرأي ، وهو غير معتد به [2] .

الرأي الراجح :

الرأي الراجح والذي أميل إليه هو ما ذهب إليه الجمهور من جواز إثبات جريمتي القتل شبه العمد والقتل الخطأ وذلك :

أولاً : أن القضاء بالشاهد واليمين ثبت في الكتب الصحاح وخصوصاً صحيح مسلم، الذي يعتبر هو وصحيح البخاري من أصح الكتب بعد كتاب الله عز وجل .

ثانياً : الحديث رواه عن النبي أكثر من عشرين صحابياً ، فإذا لم يصل إلى حد التواتر فلا أقل من أن يصل إلى رتبة المشهور .

ثالثاً : القضاء بالشاهد واليمين فيه مصلحة عامة وخصوصاً في جريمة كجريمة القتل الخطأ و شبه العمد ، إذ المقصود منها المال ، فجعل المدعي يثبت حقه بالشاهد واليمين أمر يحفظ الحقوق والنفوس من أن تذهب هدراً ، فإذا ترجح المدعي بشاهد كان أولى باليمين لقوة جانبه بذلك .

---

(١) - بدائع الصنائع ٦/ ٢٢٥ .

(٢) - نيل الأوطار ٨/ ٢٨٥ .

(فاليمين مشروعة في جانب أقوى المتداعيين ، فأيهما قوي جانبه شرعت اليمين في حقه بقوته ، وثبت عنه ﷺ: أنه عرض الأيمان في القسامة على المدعين أولاً ، فلما أبوا جعلها في جانب المدعى عليهم)[1] .

رابعاً : أن أدلة المانعين من الحكم بالشاهد واليمين ،لا تقوى على الاحتجاج بالمقارنة مع أدلة الجمهور .

الشرط الثالث : سماع الشهادة بعد تقديم الدعوى:

اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأول: لا يجوز سماع شهادة الشهود قبل رفع الدعوى أمام القضاء ، وطلب المدعي ذلك ، وهذا رأي جمهور الفقهاء ، الحنفية والشافعية والمالكية والحنبلية[2] .

القول الثاني: يجوز سماع الشهادة قبل رفع الدعوى وطلب المدعي، وذلك بأن يذهب الشهود إلى المحكمة ويؤدون الشهادة أمام القاضي، ويحفظها القاضي عنده ، فإذا حضر المدعى عليه إلى مجلس القضاء ، قرأ القاضي الشهادة وحكم بها .

وهذا قول ابن القاسم[3] من المالكية وغيره من الفقهاء[4]

---

(١) – ابن القيم الجوزية أعلام الموقعين عن رب العالمين ط١-١٩٩٦ م مكتبة نزار الباز الرياض ١/ ٩٨ .

(٢) – انظر: بدائع الصنائع ٩/ ٤٨ ، البحر الرائق ٧/ ٩٥، القوانين الفقهية ١٢٠٥، حاشية الدسوقي ٤/ ١٧٤، مغني المحتاج ٤/ ٤٣٦ ، فتح الوهاب ٢/ ٣٨٧ ، الإنصاف ١٢/ ٩ ، كشاف القناع ٦/ ٥٢٥.

(٣) – هو عبد الرحمن بن القاسم بن خالد العتقي، ولد سنة ١٣٢هـ. أخذ العلم عن مالك بن أنس والليث بن سعد وغيرهم، أشهر تلاميذه، الحارث بن مسكين، وسحنون، وأصبغ وغيرهم، قال عنه النسائي: ثقة مأمون، توفي بمصر سنة ١٩١هـ: أنظر: طبقات الفقهاء ١/ ١٥٥، سير أعلام النبلاء ٩/ ١٢٠-١٢١.

(٤) – أنظر: الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٣/ ٤٠٠ ، شرح الزرقاني ٣/ ٤٨٩ التمهيد ١٧/ ٣٠١ ، تبصرة الحكام ١/ ١٧٧ ، روضة الطالبين ١٠/ ٣٥ .

الأدلة :

أولاً : أدلة أصحاب الرأي الأول: استدلوا بالكتاب والسنة والمعقول:

١) من القرآن العظيم : قوله تعالى : ﴿ وَلَا يَأْبَ الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا ﴾ (البقرة: من الآية ٢٨٢)، وجه الدلالة : أن الشرع علق الشهادة على الدعوى وطلب المدعي، فلذلك لا تقبل إلا بعد رفع الدعوى وطلب المدعي[١] .

٢) من السنة : قوله ﷺ : (خير أمتي قرني ثم الذين يلونهم ثم الذين يلونهم قال عمران: فلا أدري أذكر بعد قرنه قرنين أو ثلاثة ، ثم إن من بعدهم قوماً يشهدون ولا يستشهدون ، ويخونون ولا يؤتمنون ، وينذرون ولا يوفون ويظهر فيهم السمن)[٢] وفي رواية : (ثم يفشو الكذب ، حتى يحلف الرجل قبل أن يستحلف ويشهد على الشهادة قبل أن يستشهد)[٣] .

وجه الدلالة : الحديث صريح في ذم من يؤدون الشهادة قبل الطلب[٤] .

٣) بالمعقول : أن ابتدار الشاهد بالشهادة قبل رفع الدعوى وطلب المدعي : يدل على حرصه على الشهادة ، وهذا يجر لنفسه التهمة [٥].

---

(١) – أنظر: بدائع الصنائع ٩/ ٤٨، البحر الرائق ٧/ ٩٥، حاشية الدسوقي ٤/ ١٧٤، مغني المحتاج ٤/ ٤٣٦.

(٢) – صحيح البخاري ٥/ ٢٣٦٢ ، صحيح مسلم٤/ ١٩٦٤ .

(٣) – صحيح: رواه الترمذي في سنن وقال: حديث صحيح ٤/٥٤٩، وابن ماجه ٢/ ٧٩١، الحاكم في المستدرك ١/ ١٩٧، وابن حبان في صحيحه ١٥/ ١٢٢، والبيهقي في السنن الكبرى ٧/ ٩١ ونصب الراية ٤/ ٢٤٩ .

(٤) – أنظر: فتح البارودي ٥/ ٢٥٩ .

(٥) – أنظر: بدائع الصنائع ٩/ ٤٨، البحر الرائق ٧/ ٩٥، مغني المحتاج ٤/ ٤٣٦.

ثانيا: أدلة الفريق الثاني :

استدلوا

(١) - بحديث (من نفس عن مسلم كربة من كرب الدنيا ، نفس الله عنه كربة من كرب يوم القيامة ومن يسر على معسر يسر الله عليه في الدنيا والآخرة ومن ستر مسلماً ستره الله في الدنيا والآخرة والله في عون العبد ما كان العبد في عون أخيه)[١].

وجه الدلالة : إذا أخبر الشاهد بشهادته فقد فرج على أخيه المسلم[٢] .

(٢) - وحديث : (ألا أخبركم بخير الشهداء الذي يأتي بشهادته قبل أن يسألها)[٣] .

وجه الدلالة : مدح الحديث الشاهد الذي يخبر بشهادته ولا يعلم بها الذي له ويرفعها إلى السلطان [٤].

بالمعقول : أن أداء الشاهد للشهادة قبل السؤال عنها ليس معارضاً لحديث (خير القرون) لأن معنى الشهادة في حديث خير القرون : اليمين ، وذلك أن يحلف الشاهد قبل أن يستحلف ، واليمين تسمى شهادة كما في قوله تعالى: ﴿ فَشَهَٰدَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَٰدَٰتٍ بِٱللَّهِ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ ﴿٦﴾ ﴾ (النور: من الآية٦).

الرأي الراجح :

هو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء، وهو: عدم جواز تأدية الشهادة في حقوق العباد، إلا بعد الطلب، ورفع الدعوى، وذلك لأن تأدية الشهادة قبلها طلبها أمر مثير

(١) - صحيح مسلم ٤/ ٢٠٧٤ .

(٢) – انظر: شرح الزرقاني ٣/ ٤٨٩ .

(٣) – صحيح مسلم ٣/ ١٣٤٤ .

(٤) – التمهيد ١٧/ ٢٩٥ .

للريبة في أمر ينبغي الاحتياط له كثيراً، وهي دماء الناس التي تندرئ بالشبهات، والاندفاع لطرح الشهادة قبل الطلب أمر مثير للشبهة والارتياب.

الشرط الرابع : موافقة الشهادة للدعوى :

يشترط في الشهادة في جريمة القتل أن تكون موافقة للدعوى، لأن الشهادة المخالفة للدعوى فيما يشترط فيه الدعوى غير مقبولة، لأن الشهادة إذا خالفت الدعوى انفردت عنها ، والشهادة المنفردة عن الدعوى غير مقبولة .

ولأن الشهادة إذا خالفت الدعوى فقد كذبتها ، والدعوى الكاذبة لا تقبل ، فتكون الشهادة بلا دعوى ، وهذا لا يصح في حقوق العباد [(١)] .

وموافقة الشهادة للدعوى قد تكون بصورة مطابقة لها بالتمام ، وذلك مثل : أن يتفق الشهود مع الولي في صفة القتل وزمانه ومكانه، وقد تكون تضمينية ، كأن يدعي الولي ، أن القاتل قتله عمداً بالسيف ، ويشهد الشهود أنه قتله ولن لا ندري بماذا قتله ، فاتفقوا على حدوث القتل واختلفوا في صفته [(٢)] .

أما بالنسبة لمخالفة الشهادة للدعوى في جريمة القتل، فإنها تقع في ثلاث حالات :

أولاً : المخالفة في صفة القتل : كأن يدعي الولي أنه قتله عمداً ويشهد الشاهدان أنه قتله خطأ.

ثانياً :المخالفة في الزمان : كأن يدعي الولي أنه قتله في رمضان ، ويشهد الشاهدان أنه قتله في ذي الحجة .

ثالثاً : المخالفة في المكان : كأن يدعي المدعي أنه قتله في مصر ويشهد الشهود أنه قتله في مكة .

---

(١) – أنظر: بدائع الصنائع ٩/ ٤٠ ، البحر الرائق ٧/ ٩٥ .

(٢) – شرح فتح القدير ٧/ ٤٣٦ .

الشرط الخامس: اتفاق الشهود: والاتفاق يكون في الشهادة وفي المشهود به:

أولاً : الاتفاق في الشهادة: يشترط في شهادة الشهود أن تكون موافقة للدعوى كما بينت في الشرط السابق ، فالأصل في الشهادتين التطابق في اللفظ وفي المعنى، لأن الاختلاف في الشهادتين يورث شبهة تؤثر في الشهادة ، لذلك فإن الاختلاف في اللفظ عن المعنى المراد يوجب الاختلاف بين الدعوى والشهادة فترد الدعوى .

ولأنه إذا اختلفت الشهادتين فإنه يسقط أحد شطري الشهادة فيما يشترط فيه العدد كجريمة القتل ، ولهذا لا تقبل شهادة الشهود .

ثانياً : الاتفاق في المشهود به: وهو القتل:

فالاتفاق يجب أن يكون في المشهود به من حيث الزمان والمكان والصفة :

أولا : إذا اختلف الشهود في المكان والزمان والصفة لا تقبل الشهادة، لأن القتل لا يتكرر، فالقتل في زمان أو في مكان غير القتل في مكان أخر وزمان أخر وكذلك القتل بآلة غير القتل بآلة أخرى، لأن الأحكام تختلف باختلاف الآلة[1].

ثانياً : إذا اتفقوا في المكان وفي الزمان واختلفوا في آلة القتل تقبل الشهادة استحساناً[2]، والقياس لا تقبل ، لأن الأخذ بالقياس يوجب عدم الأخذ بالشهادة، وهذا يفضي إلى ضياع الحق وأن يهدر الدم، فلزم الأخذ بذلك بالاستحسان صوناً للدماء أن تهدر [3] .

---

(١) – أنظر المبسوط للسرخسي ٢٦/ ١٠٤ البحر الرائق ٩/ ٤٧٣ ، الكافي ١/ ٤٧٣ وروض الطالبين ١٠/ ٣٩ كشاف القناع ٦/ ٥٢٤ .

(٢) – تعريف الاستحسان لغة : عدُّ الشيء حسناً ، وضده الاستقباح ، لسان العرب ١٣/ ١١٤ ، ومختار الصحاح ص١٢٠. مادة حسن.

اصطلاحاً :أن يعدل الإنسان عن أن يحكم في المسألة بمثل ما حكم به في نظائرها إلى خلافه لوجه أقوى يقتضي العدول عن الأول ، كشف الأسرار ٤/ ١١٢٤ .

(٣) – أنظر: المبسوط ٢٦/ ١٠٥ والبحر الرائق ٩/ ٦٨. الكافي ١/ ٤٧٣ ، الروضة ١٠/ ٣٩ ، كشاف القناع٦/ ٥٢٤ والمبدع٩/ ٣٤ .

ثالثاً : إذا اتفقوا في الزمان واختلفوا في المكان ، لا تقبل الشهادة [١] .

رابعاً : إذا اتفقوا في المكان واختلفوا في الزمان ، تقبل عند الشافعية والحنبلية في رواية وباقي المذاهب لا تقبل [٢] .

مسألة : ما يمكن تلفيقه [٣] في شهادة الشاهدين :

(١) إذا شهد شاهد أنه أقر بقتله يوم الخميس ، وشهد الثاني أنه أقر أنه قتله يوم الجمعة ، لفقتا الشهادتين ، وجمع بينهما ،لأن اختلاف تاريخ الإقرار لا يوجب اختلاف المقر به ، واختلاف وقت الفعل يوجب اختلاف الفعل [٤] .

(٢) إذا شهد أحدهما أنه قتله الخميس وشهد الأخر أنه أقر بقتله الجمعة فيها خلاف:

أولا : الحنفية والمالكية : لا تقبل الشهادة [٥] .

ثانياً : الشافعية والحنبلية : فيه وجهان [٦] .

(٣) إذا شهد أحدهم أنه قتله خطأ وشهد الأخر أنه أقر بقتله خطأ ، لا تقبل [٧] .

---

(١) – أنظر: البحر الرائق ٩/ ٦٨ ، روضة الطالبين ١٠/ ٣٩ ، كشاف القناع ٦/ ٥٢٤ .

(٢) – انظر: بدائع الصنائع ٩/ ٥٣ ، البحر الرائق ٩/ ٦٨، روضة الطالبين ١٠/ ٣٩ .

(٣) تعريف التلفيق لغةً : مصدر لفّقَ ، ولها أكثر من معنى : فهي تستعمل بمعنى الضّمّ والملائمةِ والكذب المزخرفِ ، أنظر: لسان العرب ١٢/ ٣٠٧.

التلفيق اصطلاحاً : هو (الإتيان بكيفية لا يقول بها مجتهد) ، محمد سعيد الباني – عمدة التحقيق في التقليد والتلفيق ط(١)-١٤٠١هـ المكتب الإسلامي بيروت – دمشق ص٩١ .

(٤) – أنظر: أدب القضاء ابن أبي الدم ص ٣٣٢ .

(٥) – انظر: البحر الرائق ٧/ ٩/ ٦٨، الكافي ١/ ٤٧٣ .

(٦) – أنظر: أدب القضاء ابن أبي الدم ص٣٣٣ ، روضة الطالبين ١٠/ ٣٩ ، كشف القناع ٦/ ٥٢٤، والمبدع ٩/ ٣٤ .

(٧) – أنظر: المبسوط ٢٦/ ١٠٤، البحر الرائق ٩/ ٦٨ ، وروضة الطالبين ١٠/ ٣٩ المبدع ١٠/ ٣٩.

شرط مكان الشهادة في جريمة القتل :

يشترط في مكان تأدية الشهادة في جريمة القتل ، أن تؤدى في مواجهة الخصوم وفي مجلس القضاء، فالشهادة لا تصبح حجة ملزمة إلا إذا أداها الشاهد أمام القاضي وفي مواجهة الخصوم، أما إذا أداها أمام غير القاضي وفي غير مجلس القضاء لا تقبل[1].

(١) – أنظر: المبسوط ١٦/ ١٧٦، بدائع الصنائع ٩/ ٤٧، كشف القناع ٦/ ٥٢٤.

الفصل الثاني

موانع الشهادة في جرائم القتل.

وفيه ثلاثة مباحث :

المبحث الأول : موانع الشاهد من شهادته بسبب التهمة في جريمة القتل .

المبحث الثاني : الجرح والتعديل في جرائم القتل.

المبحث الثالث : الشهادة على الشهادة في جرائم القتل .

المبحث الأول :

موانع الشاهد من شهادته بسبب التهمة في جرائم القتل :

وفيه ثلاثة مطالب :

المطلب الأول : التهمة بسبب القرابة .

المطلب الثاني : التهمة بسبب العداوة .

المطلب الثالث : التهمة بسبب جر النفع ودفع الضرر .

المطلب الأول
المانع[1] بسبب تهمة القرابة:

وذلك في ثلاثة فروع :

الفرع الأول : شهادة الأصول للفروع وشهادة الفروع للأصول .

الفرع الثاني : شهادة الأخ لأخيه وبقية الأقارب.

الفرع الثالث : شهادة الأزواج بعضهم لبعض.

الفرع الأول: شهادة الأصول للفروع وشهادة الفروع للأصول

اختلف الفقهاء في جواز شهادة الأب لابنه وإن سفل وشهادة الابن لأبيه وإن سفل وشهادة الابن لأبيه وإن علا على ثلاثة أقوال :

القول الأول: عدم قبول شهادة الأب لابنه وإن سفل (كابن الابن وبنت الابن وابن البنت وبنت البنت) ، وكذلك عدم جواز شهادة الابن للأب وإن علا (كالجد وأبي الجد وأبي الأم) .

وهذا قول الحنفية والمالكية والراجح عند الشافعية و أصح الروايات عند الحنبلية[2].

القول الثاني : قبول شهادة الابن لأبيه وعدم قبول شهادة الأب لابنه .

---

(١) – تعريف المانع لغة : من المنع : وهو كل ما يمنع سواه ويكون حائلاً دونه . أنظر لسان العرب : ٨/٣٤٣-٣٤٤ .

اصطلاحاً : كل ما يستلزم وجوده انتفاء غيره وهو عكس الشرط . المدخل الفقهي العام ١/ ٣٣٠ .

(٢) – انظر المبسوط للسرخسي ١٦/ ١٢٢ والهداية ٣/١١٠٣ ، وتبصرة الحكام ١/ ١٩٠ وحاشية العدوي ٤/١٦٨، والحاوي الكبير ٢١/ ١٧٦ وروضة الطالبين ١١/ ٢٣٦ ، المبدع ١٠/ ٢٤٢ ، المغني ١٢/ ٦٦، الإنصاف ١٢/ ٦٦.

وهذا قول لأحمد في رواية[1] .

القول الثالث : قبول شهادة الأب لابنه وإن سفل وقبول شهادة الابن لأبيه وإن علا .

وهذا قول المزني من الشافعية ورواية عن أحمد و الظاهرية [2] .

الأدلة :

أولاً : أدلة المانعين وهم جمهور الفقهاء .

استدلوا بالكتاب والسنة وبالمعقول :

(١) – من الكتاب : استدلوا بقول الله عز وجل : ﴿ ذَٰلِكُمْ أَقْسَطُ عِندَ ٱللَّهِ وَأَقْوَمُ لِلشَّهَٰدَةِ وَأَدْنَىٰٓ أَلَّا تَرْتَابُوٓاْ ﴿٢٨٢﴾ ﴾(البقرة: من الآية ٢٨٢).

وجه الدلالة : أن شهادة الأب لابنه وإن سفل وكذلك شهادة الابن لأبيه وإن علا تجلب التهمة والريب في شهادة بعضهم لبعض، وذلك لطبيعة هذا الإنسان وما جبل عليه من المحبة وميل بعضهم لبعض وكفى بها من تهمة[3] .

(٢)– من السنة : استدلوا بعدة أحاديث أهمها :

أولاً : قوله ﷺ: (لا تجوز شهادة الوالد لولده ، ولا الولد لوالده ، ولا المرأة لزوجها، ولا الزوج لامرأته ، ولا العبد لسيده ، ولا السيد لعبده ، ولا الشريك لشريكه، ولا الأجير لمن استأجره) [4] .

وجه الدلالة : الحديث صريح وواضح في منع شهادة الوالد للولد ، والولد للوالد [1].

(١) – انظر المغني ١٢/ ٦٦ .

(٢) – الحاوي الكبير ٢١/ ١٧٦ وروضة الطالبين ١١/ ٢٣٦ والمغني ١٢/ ٦٦ والمحلى ٩/ ٤١٥-٤١٦ .

(٣) – أنظر: الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٥/ ٤١٢.

(٤) – قال الزيلعي : حديث غريب ، وقال ابن حجر : لم أجده انظر : نصب الراية ٤/ ٨٢ والدراية في تخريج أحاديث الهداية ٢/ ١٧٢ .

ثانياً : ما رواه عمرو بن شعيب (أن الرسول ﷺ: رد شهادة الخائن والخائنة وذي الغمر[٢] على أخيه وشهادة القانع[٣] بأهل البيت وأجازها لغيرهم)[٤] .

وجه الدلالة : أن النبي ﷺ رد شهادة الخادم أو الأجير الخاص وذلك للتهمة فمن باب أولى أن يرد شهادة من هو أقرب صلة من هذه ، وهي صلة القرابة بين الوالد والولد ، وبين الولد والوالد، فترد شهادتهم قياساً على رد شهادة القانع[٥] .

واعترض عليه من وجهين :

١- أن الحديث ضعيف .

٢- ولو قلنا بصحة الحديث : فقد خالفتم الحديث في موضعين :

إحدهما : التفريق بين الأخ وبين الأب ، حيث قبلتم شهادة الأخ، ورفضتم قبول شهادة الوالد للولد ، والولد للوالد ، ولا فرق، إذ كلهم سواء في جلب التهمة والريب بسبب صلة القرابة .

ثانيهما : أن القائلين بهذا الحديث يجيزون شهادة المجلود بالحد ، وهو مخالف لما جاء في نص هذا الحديث ، فلماذا لم تردّوا شهادة المجلود كما رددتم شهادة الوالد لولده أو بالعكس[٦] .

---

(١) - انظر: شرح فتح القدير ٧/ ٣٧٧.

(٢) - ذي غمر : أي حقدٍ وضغْنٍ ، انظر ، مجد الدين المبارك بن محمد الجزري المعروف بابن الأثير – النهاية في غريب الحديث والأثر ، دار الفكر – تحقيق طاهر أحمد الزاوى ومحمود الطناجى ٣/ ٣٨٤ .

(٣) - القانع بأهل البيت : الخادم والتابع، (الأجير الخاص) الذي يطلب معاشه منهم ، أنظر المرجع السابق ٤/ ١١٤ .

(٤) – إسناده في ضعف، وهو حسن بشواهدهن أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١٠/ ٢٠٠، والدار قطني في سننه ٤/ ٢٤٣، وانظر الدراية في تخريج أحاديث الهداية ٢/ ١٧٢ ، نصب الراية٤/ ٨٣ .

(٥) - انظر: الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٥/ ٤١٢.

(٦) - أنظر : المحلى :٩/ ٤١٦ .

ثالثاً : قوله ﷺ لعائشة رضي الله عنها: (يا عائشة فاطمة بضعة مني، يريبني ما يريبها)[١].

وجه الدلالة : أن الولد جزء من أبيه أو بضعة من أبيه ، فشهادة الأب لابنه هي شهادة لنفسه فترد الشهادة للتهمة .

رابعاً : قوله ﷺ : (أن أطيب ما أكل الرجل من كسبه ، وأن ولده من كسبه)[٢] .

وجه الدلالة : الحديث صريح في بيان أن الولد من كسب أبيه فشهادته له هي شهادة لكسبه ، فترد شهادته لذلك[٣].

خامساً : قوله ﷺ : (أنت ومالك لأبيك) [٤] .

وجه الدلالة : أن الولد ملك أبيه ، فإذا شهد له الأب فقد شهد لنفسه، فلا يجوز الأب أن يشهد لملكه [٥].

واعترض على هذه الأحاديث الثلاثة السابقة :

ليس فيها منع من قبول شهادة الابن لأبيه ولا من قبول شهادة الوالد لولده حتى وإن كان الولد وما يملك لأبيه [٦] .

(٣)- من الآثار: روي المنع :عن عمر بن الخطاب، وشريح والحسن والشعبي والنخعي[٧] .

---

(١) صحيح البخاري ٤/ ١٣٦٤ وصحيح مسلم ٤/ ١٩٠٣ .

(٢) - صحيح رواه أحمد في مسنده ٦/ ٣١، و ابن حبان في صحيحه والحاكم في المستدرك ٢/ ٥٢، وانظر: نصب الراية ٣/ ٢٧٥ .

(٣) - انظر: المغني ١٢/ ٦٦ .

(٤) - صحيح، حيث رواه عدد من الصحابة منهم: جابر بن عبدالله، وعبدالله بن عمر، وعبدالله بن مسعود، وعائشة وغيرهم من الصحابة، وقد صححه الشيخ الألباني وذكر كل هذه الطرق في الإرواء، (٨٣٨)، فانظره.

(٥) انظر: أعلام الموقعين ١/ ١٠٩.

(٦) انظر : المحلى ٩/ ٤١٧ .

(٧) - المغني ١٢/ ٦٥-٦٦ .

(٤)- من المعقول: جاء في الهداية: (لأن المنافع بين الأولاد والآباء متصلة ، ولهذا لا يجوز أداء الزكاة إليهم ، فتكون شهادة لنفسه من وجه ، أو تتمكن فيه التهمة)[٦] .

ثانياً : واستدل أصحاب القول الثاني : وهم الذين أجازوا شهادة الولد للوالد وعدم إجازة شهادة الوالد للولد :

استدلوا بالمعقول : وهو أن مال الابن هو مال لأبيه ، أو يدخل في حكم مال الأب فيجوز للأب أن يتملكه إذا أراد ، فشهادته لولده هي جر نفع له ، فلا تقبل شهادته له.

ثالثاً : أدلة المجيزين : وهم المزني من الشافعية ورواية عن أحمد والظاهرية :

استدلوا بالقرآن والإجماع :

أولاً : من القرآن : قوله تعالى : ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ كُونُوا۟ قَوَّٰمِينَ بِٱلْقِسْطِ شُهَدَآءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰٓ أَنفُسِكُمْ أَوِ ٱلْوَٰلِدَيْنِ وَٱلْأَقْرَبِينَ ﴿١٣٥﴾ ﴾ (النساء: من الآية ١٣٥).

وجه الدلالة : أن الشارع أمر بالعدل، وأن نشهد بالحق دون محاباة أو تحيز، سواء كانت هذه الشهادة على النفس أو على الوالدين أو على الأقارب ، لأن المعتبر في الشهادة هي العدالة ، وبناء على ذلك فإنه يجوز للوالد أن يشهد لولده وللولد أن يشهد لوالده .

وأما الجواب عن الآية فمن وجهين:

إحدهما: أن الآية تدل على جواز الشهادة عليهم، وهذا لا خلاف فيه، أما لهم فلا تقبل.

ثانيهما: لما قرن الله عز وجل الشهادة لنفسه، في قوله ﴿ شُهَدَآءَ لِلَّهِ ﴿١٣٥﴾ ﴾(النساء: من الآية ١٣٥) دلت على خروجها مخرج الزجر، وهو أن يخبر على نفسه أو ولده بغير الحق[٢] .

(١) - الهداية ٣/١١٠٣ .

(٢) - الحاوي الكبير ٢١/١٧٧ .

ثانياً : الإجماع :

نقل الزهري الإجماع عن الصحابة في قبول شهادة الأب لابنه و الابن لأبيه [1].

الرأي الراجح :

وبعد عرض أدلة المجيزين والمانعين ، فإنني أميل إلى ترجيح رأي جمهور الفقهاء؛ وذلك لقوة أدلتهم بالمقارنة مع أدلة أصحاب الأقوال الأخرى ، وكذلك لأن جريمة كجريمة القتل يحتاط لها وكما هو معروف عند الفقهاء أن الحدود والقصاص مما يسقط بالشبهة، وأي شبهة اعظم من شهادة الأب لابنه أو الابن لأبيه ، إذ يعتبر الولد قطعة من أبيه ، وكذلك ماله يعتبر ملك أبيه ، فكذلك شهادته له هي شهادة لنفسه، والكلام في جر النفع لهما أو دفع الضرر عن أنفسهما هذا تحصيل حاصل، ولذلك أرى عدم قبول شهادة بعضهم لبعض في جريمة القتل .

مسألة : (شهادة الوالد على ولده وشهادة الولد على والده) .

أولاً : شهادة الوالد على ولده في القتل :

اتفق الفقهاء على جواز شهادة الوالد على ولده في جميع الحقوق سواء كانت أموالاً أم حدوداً أم قصاصاً [2] ، وذلك لأنه لا يتهم في الشهادة عليه وإن كان متهماً في الشهادة له على الرأي الذي ملت إلى ترجيحه ،وهو منع شهادة الأب لابنه وإن علا أو بالعكس .

وهناك رواية عند الحنبلية تمنع من قبول شهادة الأب لابنه ومن قبول شهادة الابن لأبيه ، إلا أنها رواية ضعيفة لا تقوى على مخالفة رأي جمهور الفقهاء[3] .

---

(١) - المحلى ٩/ ٤١٨ .

(٢) - انظر: الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٥/ ٤١٠، الحاوي الكبير ٢١/ ١٧٨ ، المغني ١٢/ ٦٧ .

(٣) - المغني ١٢/ ٦٧ .

ثانياً : شهادة الولد على والده :

اختلف الفقهاء في ذلك على قولين :

القول الأول : تجوز شهادة الولد على والده في جريمة القتل .

وهذا هو القول الراجح عند الشافعية وكذلك عند الحنبلية[1] .

القول الثاني : لا تجوز شهادة الولد على والده في القتل .

وهذا قول بعض الشافعية و رواية عند الحنبلية [2] .

الأدلة :

استدل أصحاب القول الأول : وهم المجيزون : بالكتاب وبالمعقول :

من الكتاب : قوله تعالى :﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ كُونُوا۟ قَوَّٰمِينَ بِٱلْقِسْطِ شُهَدَآءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰٓ أَنفُسِكُمْ أَوِ ٱلْوَٰلِدَيْنِ وَٱلْأَقْرَبِينَ ﴿١٣٥﴾﴾ (النساء: من الاية ١٣٥).

وجه الدلالة، أن الله سبحانه وتعالى أمر بالشهادة على الوالدين ، ولو كانت الشهادة عليهم غير جائزة لما أمر بذلك ، ولما كانت التهمة متحققة في الشهادة له منع من ذلك ، ولا تهمة هنا ، فوجب قبول شهادته عليه [3].

بالمعقول: تقبل شهادة الابن على والده قياساً على قبول شهادة الحر على العبد.

أما أصحاب القول الثاني : استدلوا بالمعقول :

أنه لمّا لم يقتل إذا قتله ، كذلك لا يقتل بشهادته عليه ، قياساً على شهادة العبد على الحر[4].

واعترض على هذا الاستدلال:

---

(١) - انظر: الجامع الكبير لاحكام القرآن للقرطبي ٥/ ٤١٠، الحاوي الكبير ٢١/١٧٨، المغني ١٢/ ٦٧ .

(٢) - المراجع نفسها .

(٣) - انظر: الجامع لأحكام القرآن ٥/ ٤١٠ .

(٤) - الحاوي الكبير ٢١/١٧٨ ، روضة الطالبين ١١/ ٢٣٧ ، المغني ١٢/ ٦٧ .

(هذا قياس ضعيف جدا، فإن الحد والقتل في صورة المنع لكون المستحق هو الإبن وهذا المستحق (المشهود عليه) أجنبي[1]

الرأي الراجح

أرى رأي المجيزين لشهادة الابن على أبيه وإن علا ، وذلك لانتفاء التهمة في ذلك ، لأن عاطفة الأبوة والبنوة والميل والمحبة التي جبل عليها الإنسان تفوق كل تصور مهما كان طغيان المادة مسيطراً على الإنسان ، إذ لا يتصور شهادة الولد على أبيه في جريمة قتل تكون عقباها استيفاء القصاص من أبيه من أجل الثروة المادية التي يطمح إليها الابن في حالة موت أبيه ، فإن العاطفة تمنع الولد من مجرد التفكير في ذلك .

وإن حصل ذلك وحاول الولد التخلص من أبيه بالشهادة عليه، فإن ذلك مما تعافه النفوس وتنفر منه طبائع البشر السوي، فما ينبغي الركون إلا إلى القول بجواز الشهادة من الابن على أبيه لانتفاء التهمة.

مسألة (شهادة الولد من الرضاع على أبيه) :

لم أجد خلافاً عند الفقهاء [2] في جواز قبول شهادة الولد من الرضاع على أبيه من الرضاع، وكذلك شهادة الأب على ابنه من الرضاع ، إذ أن الرضاع يختص فقط بتحريم النكاح كما جاء في الشرع الحنيف، وهذا الأمر - وهو تحريم النكاح - لا يؤثر في قبول أو منع الشهادة .

وليس هناك تهمة في الشهادة كجلب نفع ، إذ لا يرث الابن من الرضاع من أبيه من الرضاع، فلذلك تقبل شهادته عليه.

---

(١) - اعلام الموقعين ١/ ١١٥.

(٢) - المبسوط للسرخسي ١٦/ ١٣٤ ، الحاوي الكبير ٢١/ ١٧٨، المغني ١٢/ ٦٨ .

الفرع الثاني: شهادة الأخ لأخيه وبقية الأقارب في القتل

جاء في المغني: (قال ابن المنذر : اجمع أهل العلم على أن شهادة الأخ لأخيه جائزة ، وذلك لعموم الآيات القرآنية التي تأمر بإقامة الشهادة وأدائها)[1] .

ومن خلال تتبعي لأقوال فقهاء المذاهب الأربعة والظاهرية[2] لم أجد خلافاً في جواز قبول شهادة الأخ لأخيه سواء أكان ذلك في القتل أو في غيره ، وكذلك شهادة الأعمام وبقية الأقارب، إلا ما جاء عند المالكية من اشتراط بعض الشروط[3] لقبول شهادة الأخ لأخيه .

وهذه الشروط غير معتبرة في هذا العصر ، وخصوصاً في جريمة كجريمة القتل، التي يحتاط لها ، وأي تهمة تحصل نتيجة الشهادة لبعضهم البعض أو على بعضهم البعض .

فلا بد من قبول شهادة الأخ لأخيه وعليه ، حيث لا يوجد نص من الكتاب أو سنة صحيحة في منع قبول شهادة الأخ لأخيه أو على أخيه .

كذلك المصلحة والحاجة تقتضي قبول تلك الشهادة لما لها من تيسير و توسعة على المسلمين في إثبات دعواهم وتحقيق العدل والحق ، والله أعلم.

---

(١) – المغني ١٢/ ٧٠

(٢) – المبسوط للسرخسي ١٦/ ١٢٣ ، بدائع الصنائع ٦/ ٢٧٢ ، شرح الخرشي ٧/ ١٨٠ ، المجموع ٢٠/ ٢٣٥ ، المغني ١٢/ ٧٠ والمحلى٩/ ٤١٨ .

(٣)– من الشروط التي ذكرها المالكية : ١– أن لا يكون في عياله ٢– أن ت تكون الشهادة في الأموال ٣– أن يكون مبرزاً بالعدالة [أي فائقاً لأقرانه] . أنظر : تبصرة الحكام ١ / ١٩١ .

الفرع الثالث: شهادة الأزواج بعضهم لبعض في جريمة القتل :

اختلف الفقهاء في قبول شهادة الزوجين بعضهم لبعض على ثلاثة أقوال :

أولاً: قبول شهادة الزوج لامرأته ، وقبول شهادة المرأة لزوجها .

وهذا قول الشافعية والظاهرية و رواية عند الحنبلية[1] .

ثانياً : قبول شهادة الزوج لامرأته ، ومنع المرأة من الشهادة لزوجها .

وهذا قول النخعي والثوري وابن أبي ليلى[2] .

ثالثاً : المنع مطلقاً : منع قبول شهادة كل من الزوجين للآخر.

وهذا قول : الحنفية والمالكية والراجح عند الحنبلية[3] .

الأدلة:

أولاً: أدلة أصحاب القول الأول: وهم المجيزون استدلوا : بالكتاب والإجماع والمعقول:

١) – من الكتاب: عموم الآيات القرآنية التي تأمر بأداء الشهادة كقوله تعالى :

﴿ وَٱسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ ﴾(البقرة: من الاية ٢٨٢).

وغيرها من الآيات التي تجيز شهادة الرجال والنساء بعضهم لبعض .

٢) – الإجماع: حيث روى سويد بن غفلة : (أن يهودياً كان يسوقُ امرأةً على حمار، فنخسَها فرمى بها ، فوقع عليها، فشهد عليه أبوها وزوجها عند عمر بن الخطاب

---

(١) – المجموع ٢٠/٢٣٥ ، المحلى ٩/ ٤١٥ ، المغني١٢/٦٩ .

(٢) – الحاوي الكبير ٢١/١٧٩ ، المغني ١٢/٦٩ .

(٣) – المبسوط للسرخسي ١٦/ ١٢٣ شرح فتح القدير٧/ ٢٧٨ المدونة الكبرى١٣/ ١٥٥ القوانين الفقهية ص٢٠٣ المغني١٢/٦٩.

رضي الله عنه ، وقبل شهادتهما وقتله وصلبه ، وقال سويد بن غفلة : إنه أول مصلوب صلب بالشام)[1] .

وليس لعمر مخالف من الصحابة فيعتبر ذلك إجماعاً[2] .

٣) - بالمعقول :

أ- أن العلاقة بين الرجل وزوجته نجمت عن عقد قابل لزوال في كل لحظة ، فلِمَ لا تقبل شهادة بعضهم لبعض.

ب- عقد الزواج عقد منفعة ، فيقاس على عقد الإجارة ، ولذلك لا ترد هذه الشهادة .

ت- المعتبر في قبول الشهادة هي العدالة بغض النظر عن الرابطة أو العلاقة بين الشاهد والمشهود له ، فإذا تحققت العدالة وجب قبول الشهادة [3] .

ثانياً : حجة أصحاب القول الثاني : وهم الذين أجازوا شهادة الرجل لزوجته ومنعوا المرأة من الشهادة لزوجها: وذلك لأمرين :

الأمر الأول : تقبل شهادة الزوج لزوجته إذ لا تهمة .

الأمر الثاني : منع المرأة من الشهادة لزوجها لوجود التهمة ، وذلك لأن نفقتها واجبة على زوجها في حالة إيساره، وزيادة حقها بالنفقة تحصل بشهادتها له بالمال ، فترد الشهادة لذلك[4] .

واعترض عليهم : أنه في حالة إعسار الزوج فإن الزوج هو المستفيد من يسار زوجته، لأن نفقة الأولاد تصبح واجبة عليها، وعليه لا ترد شهادته لها، رغم أنه يجر

(١) - سنن البيهقي الكبرى ٩/ ٢٠١ ومصنف ابن أبي شيبة ٥/ ٥٤٦ .

(٢) - الحاوي الكبير ٢١/ ١٨٠ ، المحلى ٩/ ٤١٨.

(٣) - أنظر: تكملة المجموع ٢٧/ ١٥٥.

(٤) - أنظر: الحاوي الكبير ٢١/ ١٧٩، المغني ١٢/ ٦٩، المبدع ١٠/ ٢٤٤.

إلى نفسه نفعاً من جراء شهادته لها ، وبناء على ذلك : فإن انتفاعها بشهادتها له إذا أيسر لا ترد به شهادتها له[1] .

ثالثاً : أدلة المانعين مطلقاً من شهادة الأزواج بعضهم لبعض :

استدلوا بالسنة وبالمعقول :

من السنة : قوله عليه الصلاة و السلام : (ولا المرأة لزوجها ولا الزوج لامرأته)[2].

وجه الدلالة: الحديث صريح في منع قبول شهادة كل من الزوجين للآخر [2].

بالمعقول: إن شهادة كل من الزوجين للآخر تجلب التهمة لهما وذلك :

١- أن كل من الزوجين يرث الآخر في حالة وفاته دون حجب أو حرمان من الميراث .

٢- شهادة المرأة لزوجها في ماله تزيد من نفقتها ، وكذلك هو مستفيد من شهادته لها.

٣- إن قيام الحياة الزوجية على أساس من المحبة ، وتحمل كلا الزوجين مصاعب الحياة من أجل تربية الأولاد وتكوين الأسرة السعيدة في المجتمع مما يجعلهما كقطعة واحدة متماسكة بحيث يكون سرورهم واحداً ، ومصابهم واحداً ، مما يجلب التهمة بشهادة بعضهم لبعض، وذلك ترد شهادة بعضهم لبعض لأجل التهمة.

٤ - إن الزوجية تعتبر أصل وجود الأبناء ، فكل ما ينتفع به الأبناء يلحق الانتفاع به للآباء فترد الشهادة للتهمة[3] .

---

(١) - المراجع نفسها .

(٢) - سبق تخريجه.

(٢) - أنظر: شرح فتح القدير ٧/ ٣٧٨.

(٣) - انظر: الذخيرة ٨/ ٢٥٩، المغني ١٢/ ٦٨-٦٩.

واعترض عليهم :

أولاً :القياس على عدم الحجب من الميراث : قياس مع الفارق : لأنه في بعض الأحيان لا يرث الوالدين وشهادتهم مردودة ، والأخوة يرثون وشهادتهم مقبولة .

ثانياً : واعترض على قضية جلب التهمة بجر النفع بشهادة بعضهم لبعض : أنه في حالة انفراد كل واحد من الزوجين لا يوجب رد الشهادة ، فيقاس عليه حالة اجتماعهم لا يوجب رد الشهادة [1]

الرأي الراجح :

من خلال النظر في أدلة كل من المانعين والمجيزين لشهادة الأزواج بعضهم لبعض، فإنني أميل إلى ترجيح قول المجيزين ، وهو قبول شهادة كل من الزوجين للآخر، وخصوصاً في جريمة كجريمة القتل _ التي هي اختصاص بحثي هذا _ والتي لها خطر عظيم على المجتمع، فإن القضاء الإسلامي بحاجة لأي وسيلة لإثبات هذه الجريمة، حرصاً على أرواح الناس من أن تذهب سدا ، ومن أجل أن تصان الدماء وتحفظ الحقوق والأموال، ولم أجد دليلاً صحيحاً يمنع من قبول شهادة كل من الزوجين للآخر، بل بالعكس، فإن معظم الآيات القرآنية جاءت عامة للرجال والنساء ، ولم تستثنِ الأزواجِ في الشهادة لبعضهم البعض .

(١) - الحاوي الكبير ٢١/١٨١ .

المطلب الثاني
التهمة بسبب العداوة

العداوة تنقسم إلى قسمين : عداوة دينية وعداوة دنيوية :

الأولى : وهي العداوة الدينية :

اتفق الفقهاء على قبول شهادة العدو على عدوه إذا كانت العداوة دينية ، كالسني يشهد على البدعي، والمسلم يشهد على الكافر ، وكذلك اتفقوا على قبول شهادة العدو لعدوه إذ لا تهمة في الشهادة له [(1)] .

الثانية : العداوة الدنيوية : والمراد بالعدو هنا : بأن تبلغ العداوة بين الشاهد والمشهود عليه حداً يتمنى زوال نعمته ويفرح لمصيبته ، ويحزن لمسرته ، سواء كان ذلك من كلا الجانبين أو من أحدهما .

اختلف الفقهاء في جواز شهادة العدو على عدوه على قولين :

القول الأول: لا تقبل شهادة العدو على عدوه .

وهذا قول جمهور الفقهاء : المتقدمين من الحنفية والمالكية والشافعية والحنبلية [(2)] .

القول الثاني: تقبل شهادة العدو على عدوه .

وهذا رأي المتأخرين من الحنفية والظاهرية [(3)] .

(1) – أنظر: المبسوط للسرخسي ١٦/ ١٣٣ والبحر الرائق ٧/ ٨٥-٨٦ ، التاج والإكليل ٦/ ١٥٩ والقوانين الفقهية ص٢٠٣ الوسيط ٧/ ٣٥٧ وحواشي الشرواني ١٠/ ٢٣٣ والروضة ١١/ ٢٣٨ ،الإنصاف ١٢/ ٧٤ وكشاف القناع ٦/ ٤٣١ .

(2) – البحر الرائق ٧/ ٨٥ ، القوانين الفقهية ص٢٠٣ ، روضة الطالبين ١١/ ٢٣٧ ، كشاف القناع ٦/ ٤٣١.

(3) – البحر الرائق ٧/ ٨٥-٨٦ ، المحلى ٩/ ٤١٨ .

الأدلة :

أولاً: استدل المانعون وهم جمهور الفقهاء بالسنة والمعقول :

من السنة : قول النبي ﷺ: (لا تجوز شهادة خائن ولا خائنة ولا ذي غمر على أخيه)[1].

وجه الدلالة : الحديث واضح وصريح في منع قبول شهادة الحاقد والمشاحن على أخيه فيدخل فيه شهادة العدو على عدوه لأنه مخاصم ومشاحن [2] .

واعترض على الحديث من ثلاثة وجوه :

الوجه الأول : الحديث ضعيف .

الوجه الثاني : لو سلم بصحته ، فإنه حجة عليكم لا لكم لأن فيه عدم جواز شهادة ذي الغمر مطلقاً عاماً والمستدلون به يمنعون من قبول شهادة العدو على عدوه فقط ويجيزونها على غيره .

الوجه الثالث : يمكن حمل الحديث من منع ذي الغمر من الشهادة إذا كان غير عدل ، بدليل أن الحقد فسق للنهي عنه [3] .

بالمعقول:

أن في شهادة العدو على عدوه شبهة وارتياب تجلب التهمة ، وهي إلحاق الضرر بالمشهود عليه ، ولهذا ترد الشهادة لأن التهمة متحققة في تلك الشهادة [4].

ثانياً : استدل المجيزون لشهادة العدو على عدوه بالكتاب والمعقول :

---

(١) - الحديث سبق تخريجه .

(٢) - انظر: الذخيرة ٨/ ٢٦١، تكملة المجموع ٢٧/ ١٥٧، المغني ١٢/ ٥٧ .

(٣) - انظر: المحلى ٩/ ٤١٩ .

(٤) - أنظر: المغني ١٢/ ٥٧ .

أولا: من القرآن :

١ – قوله تعالى : ﴿وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ ﴿٢٨٢﴾﴾(البقرة: من الاية ٢٨٢).

وجه الدلالة : الآية عامة في قبول شهادة جميع المسلمين إذا اتصفوا بالعدالة؛ لأن عدالته تمنعه أن يشهد على عدوه بالباطل [١].

واعترض على عموم هذه الآية : من وجهين :

الوجه الأول : أن عموم الآية مخصص بالأدلة التي تمنع من ذلك .

الوجه الثاني : حملها على التحمل دون الأداء، والقول: أن العدالة تمنعه أن يشهد على عدوه بالباطل: غير مسلم، إلا عند عدم وجود المعارض[٢] .

٢ – قوله تعالى :.

وجه الدلالة : (أن الله سبحانه قد أمر بالعدل على أعدائنا ، فصح أن من حكم بالعدل على عدوه أو شهد له وهو عدل فشهادته مقبولة وحكمه نافذ) [٣] .

ثانيا: بالمعقول :

أولاً: لو اعتبرت العداوة من الأمور القادحة في الشهادة لاعتبرت قادحة في شهادة جميع الناس ، وليس فقط في حق العدو نفسه ، وهذا ما يناسب الفقه الحديث ، لأن الفسق لا يتجزأ ، فإن كان الشخص فاسقاً في حق شخص ، فإنه يكون فاسقاً في حق أي شخص من باب أولى .

ثانيا: بمجرد اعتراف الشخص بالعداوة فإنه يعتبر فاسقاً أو مفسقاً لنفسه. وهذا لا يعتبر مفسقاً للمدعي ما لم يثبت المدعي أنه عدو له .

(١) – أنظر: الذخيرة ٨/ ٢٦١.

(٢) – انظر: الذخيرة ٨/ ٢٦١، والحاوي الكبير ٢١/ ١٧٤.

(٣) – المحلى ٨/ ٥١٢ .

ثالثاً : إذا اعتبرت العداوة قادحة في الشهادة فربما يتوهم بعض الناس والشهود أنه بمجرد حدوث خصومة ما ، وقدمت الدعوى ،فإنه يصير عدوه ، فيشهدون بالعداوة ، وليس الأمر كذلك .

رابعاً : قياس ذلك على جواز قضاء القاضي على عدوه[1] .

الرأي الراجح :

بعد الإطلاع على أدلة كل من المانعين والمجيزين ، فإنني أميل إلى ترجيح قول المجيزين وهم المتأخرين من الحنفية والظاهرية ، و ذلك للأسباب التالية :

١- لم يصح في منع شهادة العدو على عدوه أي دليل يعتمد عليه ويقوى على الاحتجاج .

٢- لعموم الآيات القرآنية التي تأمر بأداء الشهادة .

٣- العدالة أمر مطلوب شرعاً ، سواء كان ذلك في الحكم أو في الإشهاد ، وسواء كان ذلك على القريب أم على البعيد ، فالأصل في المسلم أن يكون عدلاً تقياً، شاهداً بالحق ولو على نفسه أو قريبه .

٤- سداً للذرائع على الفاسقين والكذابين من أن يتخذوا ذلك وسيلة لرد الشهادة بمجرد حدوث أي خصومة مهما كانت بسيطة ، وفي ذلك مشقة على الأمة ، إذ لو سمح بذلك لأهدرت الدماء ولضاعت الحقوق والأموال بمجرد دعوى العداوة والخصومة .

٥- أن العداوة إذا كانت لأمر من أمور الدنيا فهي محرمة ومخالفة لما أمر به الشرع، وتدل على ضعف الوازع الديني عنده .

٦- ليس هناك ضابط محدّدٌ في الشرع لمعرفة العدو ، وإنما يرجع ذلك إلى عرف الناس، والعرف يختلف باختلاف الزمان والمكان .

---

(١) - انظر: تكملة رد المحتار على الدر المختار ١١/١٤٨-١٤٩، والمحلى ٨/ ٥١٢.

المطلب الثالث

التهمة بسبب جر النفع أو دفع الضرر

اتفق جمهور الفقهاء على منع قبول شهادة الجار لنفسه نفعاً والدافع عن نفسه ضرراً في جريمة القتل العمد ، مثل أن يشهد على مورثه بالقتل العمد ، إذا كان المشهود عليه غنياً ، أما إذا كان المشهود عليه فقيراً فإنه تجوز الشهادة عليه. أو مثل أن يشهد بعض شهود العاقلة بفسق شهود القتل لما فيه من التهمة بدفع الدية عن أنفسهم[1].

وخالف ابن حزم جمهور الفقهاء في ذلك : حيث أجاز شهادة كل إنسان يتصف بالعدالة سواء ممن جر لنفسه نفعاً أو دفع عن نفسه ضرراً ، فهو مقبول الشهادة ما دام يتصف بالعدالة[2] .

الأدلة:

أولاً : استدل الجمهور بالكتاب والسنة وبالمعقول:

من القرآن الكريم :

قوله تعالى : ﴿ ذَٰلِكُمْ أَقْسَطُ عِندَ ٱللَّهِ وَأَقْوَمُ لِلشَّهَٰدَةِ وَأَدْنَىٰٓ أَلَّا تَرْتَابُوٓا۟ ﴿٢٨٢﴾ ﴾ (البقرة: من الآية ٢٨٢).

وجه الدلالة : أن الله أمر بالإشهاد خوف الريبة والشك ، والتهمة ريبة فوجب عدم قبول شهادة المتهم .

(١) - بدائع الصنائع ٦/ ٢٧٢ ، مغني المحتاج ٤/ ١٢١ ، حاشية العدوي ٢/ ٤٥١ وتبصرة الحكام ١/ ١٩٠ وكشاف القناع ٦/ ٤٣٠ والإنصاف ١٢/ ٧٣ .

(٢) - المحلى ٩/ ٤١٥ .

من السنة: ما روي عن ابن عمر أن النبي ﷺ قال: (لا تقبلُ شهادةُ خصم ولا ظنينٍ[1] ولا ذي الإحنةِ) [2]

وجه الدلالة : أن الرسول ﷺ نهى عن قبول شهادة الظنين : وهو المتهم[3] .

بالمعقول:

قياس ذلك على منع الولد من الشهادة لوالده، للتهمة [4]

ثانياً : استدل ابن حزم : استدل بعموم الآيات القرآنية التي تأمر بإقامة الشهادة وأدائها، وكذلك بقوله تعالى : ﴿ وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَـَٔانُ قَوْمٍ عَلَىٰٓ أَلَّا تَعْدِلُوا۟ ۚ ٱعْدِلُوا۟ هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ ۖ وَٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ خَبِيرٌۢ بِمَا تَعْمَلُونَ ﴿٨﴾ ﴾ (المائدة: من الآية ٨).

وجه الدلالة : (أن الله أمرنا بالعدل على أعدائنا ، فصح أن من حكم بالعدل على عدوه أو شهد له وهو عدل فشهادته مقبولة وحكمه نافذ) [5] .

---

(١) - الظنين: المتهم، والظنة: التهمة: أنظر النهاية في غريب الحديث والأثر ٣/ ١٦٣، وذي الإحنة: الذي بينك وبينه عداوة، أنظر المرجع نفسه ١/ ٤٥٣.

(٢) - الحديث حسن: أخرجه الحاكم في المستدرك ٤/ ٩٩، والبيهقي في السنن الكبرى ١٠/ ٢٠١، وقال الألباني عنه: هذا اللفظ بمجموع طرقه حسن عندي على أقل المراتب، وقد صححه الحاكم، ووافقه الذهبي، أنظر: إرواء الغليل ٨/ ٢٩٠-٢٩١.

(٣) - الذخيرة ٨/ ٢٦١، تكملة المجموعة ٢٧/ ١٥٧.

(٤) - الذخيرة ٨/ ٢٦١.

(٥) المحلى ٩/ ٤٢٠ .

الرأي الراجح :

من خلال بحثي في أدلة الجمهور لم أعثر على دليل صحيح يشير إلى منع المتهم من الشهادة سواء كانت التهمة متعلقة بجلب النفع أو دفع الضرر ، لذلك أميل إلى ترجيح رأي ابن حزم الظاهري ، وهو قبول شهادة المتهم سواء كان ذلك في جريمة القتل أو غيرها إذا كان عدلاً ، مع التنبيه على اتفاق الفقهاء في اشتراط العدالة الظاهرة في الشاهد في الحدود والقصاص كما يأتي لاحقاً في المبحث القادم إن شاء الله .

المبحث الثاني

الجرح والتعديل في جرائم القتل

وفيه خمسة مطالب :

المطلب الأول: مفهوم الجرح والتعديل وحكمهما.

المطلب الثاني: صفة التزكية وأنواعها.

المطلب الثالث: صيغة التزكية.

المطلب الرابع: شروط جرح وتعديل شهود جرائم القتل.

المطلب الخامس: التعارض بين الجرح والتعديل في جريمة القتل.

المطلب الأول

مفهوم الجرح والتعديل وحكمهما

أولاً: مفهوم الجرح والتعديل :

مفهوم الجرح لغة :

الجرح لغة : مصدر من جرحه يجرحه، بل أحدث في بدنه جرحاً يسمح بسيلان الدم منه، ويقال: جرح الحاكم الشاهد، أي أسقط شهادته [١].

وتجريح الشاهد : وهو وصف الشاهد بصفات تقتضي إسقاط شهادته وعدم قبولها.

والتجريح اصطلاحاً: إثبات ما يبطل العمل بشهادة الشاهد [٢].

مفهوم التعديل لغة :

العدل لغة: ما قام في النفوس أنه مستقيم، وهو ضد الجور، ويقال رجل عدل: أي مقبول الشهادة، وتعديل الرجل تزكيته[٣] .

وتعديل الشاهد: وصف الشاهد بصفات تزكيه، فتظهر عدالته وتقبل شهادته.

والتعديل اصطلاحاً: إثبات ما يوجب العمل بقول الشاهد [٤]

ويلاحظ في كتب الفقهاء إنهم يعبرون عن التعديل بمصطلح التزكية فهما مترادفان، وذلك راجع إلى المعنى اللغوي [٥] .

---

(١) لسان العرب، مادة جرح والقاموس المحيط، مادة جرح، ص١٩٦ .

(٢) شرح حدود ابن عرفة ، مادة جرح، والبحر الرائق ٧/ ١٦٦ .

(٣) لسان العرب، مادة عدل، القاموس المحيط، مادة عدل.

(٤) شرح حدود ابن عرفة، مادة عدل.

(٥) النسفي، طلبة الطلبة أبي جعفر عمر بن محمد النسفي، ط١، ١٩٩٧م، دار الكتب العلمية، بيروت، مادة عمل.

ثانياً: حكم تزكية شهود جرائم القتل:

لا خلاف بين الفقهاء في جواز العمل بعلم القاضي في الجرح والتعديل[1] إذا علم القاضي بعدالة الشهود أو فسادهم، فيقبل من عرف عدالته، وغير ملزم بطلب الخصم بتعديل الشاهد، ومن عرف فسقه يرد شهادته ولا يحتاج إلى بحث.

واختلف الفقهاء في حكم التزكية إذا جهل القاضي حال الشهود على قولين:

القول الأول: أن التزكية واجبة في كل الحقوق- ويشمل ذلك القتل العمد والقتل شبه العمد والقتل الخطأ- سواء طعن الخصم أو لم يطعن

وأصحاب هذا القول هم المالكية والشافعية وأحمد في رواية، وأبو يوسف ومحمد من الحنفية وابن حزم الظاهري [2] .

القول الثاني: أن التزكية غير واجبة إلا إذا طعن الخصم في الشهود، فتعتبر واجبة. وأصحاب هذا القول هم الإمام أبو حنيفة [3] ، وأحمد في رواية والحسن البصري.

واستثنى أبو حنيفة الحدود والقصاص، حيث أوجب التزكية فيهما سواء طعن الخصم أم لم يطعن [4] .

الأدلة :

أدلة أصحاب القول الأول: وهم القائلون بوجوب التزكية:

استدلوا بالكتاب والآثار وبالمعقول:

---

(١) وخالف في ذلك الحنبلية في رواية ضعيفة عندهم، حيث قالوا: لا يقضي في الجرح والتعديل مخافة التهمة: أنظر: المهذب ٢/ ٤ أدب القضاء لابن أبي الدم ٩٥ ، الطرق الحكمية، ص٢٣١.

(٢) أنظر: البحر الرائق ١٠٦/٧، تبصرة الحكام ٢٠٨/١، مغني المحتاج ٤٠٣/٤، المغني ٤١٦/١١، المحلى ٥٢٧/٨ .

(٣) أنظر: الخلاف بين الأمام والصاحبين خلاف زمان لا خلاف حجة وبرهان كما جاء في شرح فتح القدير ٣٥٣/٧ ، وقد سبق التعليق على هذه الملاحظة.

(٤) أنظر: البحر الرائق ٧/ ١٠٦ ، المغني ١١/ ٤١٦ .

أولاً: من الكتاب: قوله تعالى: ﴿ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ ﴾ (البقرة: من الآية ٢٨٢)

وجه الدلالة: أن المطلوب هو رضا الحاكم، ولا نعلتم أن الشاهد مرضي عنه حتى نعرفه عن طريق تزكية الشهود، فأصبحت التزكية واجبة [١] .

ثانياً: من الأثر: روي عن عمر بن الخطاب – رضي الله عنه – أنه أتي بشاهدين فقال: لست أعرفكما ولا يضركما إن لم أعرفكما، جيئا بمن يعرفكما، فأتيا برجل فقال له عمر: تعرفهما؟ قال: نعم، فقال عمر: صحبتهما في السفر الذي يتبين فيه جواهر الناس؟ قال: لا ، قال: عاملتها بالدنانير والدراهم التي تقطع فيها الرحم؟ قال: لا، قال: هل كنت جاراً لهما تعرف صباحهما ومساءهما؟

قال: لا، قال يا ابن أخي، لست تعرفهما، جيئا بمن يعرفكما . [٢]

وجه الدلالة: أن طلب عمر – رضي الله عنه – من الشاهدين أن يحضرا من يعدلهما ويكون خبيراً في معرفة أحوالهما، دليل على وجوب التزكية، وكان ذلك في محضر من الصحابة ولم يخالفها أحد، فكان ذلك إجماعاً [٣].

ثالثاً: بالمعقول: [٤]

١- قياس ذلك على ما إذا طعن الخصم في عدالة الشهود، بجامع عدم ظهور أحوالهما.

٢- قياس ذلك على الحدود، لأن الحدود تسقط بالشبهات، فتجب التزكية فيهما فكذلك هنا.

٣- أن القضاء يبني على الحجة، ولا تقع الحجة إلا بشهادة العدول.

---

(١) الذخيرة ٨/ ١٩٢.

(٢) الحديث: ضعيف، رواه البيهقي في السنن الكبرى ١٠/ ١٢٥ ، أنظر: التلخيص الحبير ٤/ ١٩٧.

(٣) انظر: الذخيرة ٨/ ١٩١.

(٤) أنظر: البحر الرائق ٧/ ١٠٦ ، الذخيرة ٨/ ١٩١.

أدلة أصحاب القول الثاني:

القائلون بعدم وجوب التزكية إلا إذا طعن الخصم:

استدلوا بالكتاب والسنة والأثر والمعقول:

أولاً: من الكتاب : قوله تعالى: ﴿ وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ ﴾ (البقرة: من الآية ٢٨٢)

وجه الدلالة: عموم الآية القرآنية، حيث لم تشترط العدالة وإنما اكتفى بشاهدين مسلمين بمجرد إسلامها، فدل على عدم وجوب التزكية. [١]

واعتراض عليهم من وجهين:

الوجه الأول: أن الأمر مطلق في الآية القرآنية، فيقدم عليه النص المقيد وهو قوله تعالى: ﴿ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ ﴾ (البقرة : من الآية ٢٨٢)

وقوله تعالى: ﴿ وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِّنكُمْ ﴾ (الطلاق: من الآية ٢)

فقيد عموم الآية برضا الحاكم ، وكذلك باشتراط العدالة.

الوجه الثاني: أن الإسلام لا يكفي فيه ظاهر الدار [٢]، فكذلك لا يكتفي بمجرد ظاهر الإسلام في العدالة أيضاً [٣] .

---

(١) أنظر: الذخيرة ٨/ ١٩٢ .

(٢) يقسم الحنفية الدار إلى قسمين: القاسم الأول دار الإسلام، والقسم الثاني: دار الحرب.

دار الإسلام: هي الدار التي يطبق فيها حكم الإسلام، ولو كان أكثر أهلها كافرين، وعكسها: دار الحرب، لكن متى تصبح دار الإسلام دار حرب؟ بأحد أمور ثلاثة: الأمر الأول: بإجراء الحكام أهل الشرك. ثانياً: باتصالها بدار الحرب. ثالثاً: بأن لا يبقى فيها مسلم أو ذمي آمناً على نفسه، ودار الحرب، تصبح دار الإسلام، بتطبيق حكم الإسلام فيها، ولو لم تتصل بدار الإسلام، وإن بقي فيها كافر أصلي.

أنظر: المبسوط ١٠/ ١١٤ ، بدائع الصنائع ٩/ ٥١٩ .

(٣) أنظر الذخيرة ٨/ ١٩٢ .

ثانياً: من السنة : احتجوا بأن أعرابياً جاء إلى النبي ﷺ فشهد برؤية الهلال، فقال له النبي ﷺ: (أتشهد ألا إله إلا الله؟ قال: نعم، قال: أتشهد أني رسول الله؟ : نعم فصام، وأمر الناس بالصيام) (١) .

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ اكتفى بقبول شهادة الأعرابي بمجرد الإسلام، فدل على عدم وجوب التزكية. (٢)

واعتراض الجمهور على هذا الاستدلال:

(أن السؤال عن الإسلام لا يدل على عدم سؤاله عن غيره، فلعله سأل، أو كان غير هذا الوصف معلوماً لديه) (٣) .

ثالثاً: من الأثر: روي عن عمر في كتابه لأبي موسي الأشعري (المسلمون عدول بعضهم على بعض إلا مجلودا في حد) (٤) .

وجه الدلالة: الأثر واضح وصريح في بيان أن الأصل في المسلمين العدالة وما دام المسلم عدلاً فلماذا نبحث عن تزكية؟ ولذا فإن التزكية غير واجبة (٥).

---

(١) الحديث: مرسل، رواه الترميذي في سننه ٣/ ٧٤ وأبو داود في سننه ٢/ ٣٠٢ ، ،الدارقطني في سننه ٢/ ١٥٨، والحاكم في المستدرك ١/ ٤٣٧، أنظر: نصب الراية ٢/ ٤٣٥ ، التلخيص الحبير ٢/ ١٨٧.

(٢) أنظر : المغني ١١/ ٤١٦-٤١٧ .

(٣) الذخيرة ٨/ ١٩٣.

(٤) (صحيح موقوف على عمر – رضى الله عنه) رواه الدارقطني ٤/ ٢٠٦، والبيهقي ١٠/ ١٩٧، قال الألباني: (فيه عبيد الله بن أبي حميد متروك الحديث) لكن روي بطرق يقوي بعضها بعضا، أنظر: إرواء الغليل ٨/ ٢٤١-٢٤٢ ، نصب الراية ٤/ ٨١.

(٥) أنظر: المغني ١١/ ٤١٦.

واعتراض الجمهور على الاستدلال بالأثر:

أولاً: إن هذا الأثر مخالف لما جاء عن عمر بن الخطاب – رضي الله عنه – في الأثر السابق: أنه أتي بشاهدين فقال: لست أعرفكما ولا يضركما إن لم أعرفكما جيئا بمن يعرفكما)[1] .

ثانياً: أنه يدل على اعتبار وصف العدالة، ولا يمنع ذلك من وجوب البحث ومعرفة حقيقة العدالة.

ثالثاً: أن اعتبار العدالة كان في صدر الإسلام، حيث العدالة كانت الغالبة بخلاف غيره من القرون الأخرى، حيث أن هذا العصر شهد له النبي بالخيرية[2] .

رابعاً: بالمعقول:

١- ظاهر حال المسلم فيه دلالة واضحة على العدالة، ولذلك لو اسلم الكافر فإنه يجوز قبول قوله مع أنه لم يتحقق منه إلا ظاهر الإسلام، فالإسلام كاف في ذلك، فلا تجب التزكية.

٢- ولأن الظاهر من المسلم هو الارتباط هو الأنزجار عما هو محرم، فهذا يكفي في الدلالة على عدالة المسلم.

٣- قياس ذلك على صرف الصدقة، حيث يجوز صرفها بناء على ظاهر الفقر من غير بحث.

٤- قياس ذلك عموم النصوص والأوامر الشرعية التي تحمل على ظواهرها من غير بحث، فكذلك العدالة.

٥- قياس ذلك أيضاً على الوضوء بالماء والصلاة بالثياب بناء على الظاهر أن الأصل طهارة الماء والثياب من غير بحث.[3]

---

(١) سبق تخريجه.

(٢) أنظر: شرح فتح القدير ٧/ ٣٥٢ ، الذخيرة ٨/ ١٩٣، المغني ٤١٦ .

(٣) أنظر الذخيرة ٨/ ١٩٣ ، المغني ١١/ ٤١٧ .

واعترض عليهم من عدة وجوه :

الوجه الأول: القياس على ظاهر الفقر في صرف الصدقة قياس مع الفارق، لأن الأصل هو الفقر بخلاف العدالة.

الوجه الثاني: كذلك القياس على أصل الماء والثياب قياس مع الفارق، فإن الأصل في الماء والثياب الطهارة، إلا إذا تغير لونه أو طعمه أو ريحه، وهذا عليه دليل قطعي: فلا يحتاج إلى البحث، بخلاف العدالة.

الوجه الثالث: كذلك القياس على عموم النصوص والأوامر الشرعية، فإنه لا يجوز الاكتفاء بظاهرها، بل لابد من البحث عن الصارف والمخصص لها، بخلاف العدالة.

الوجه الرابع: من قال أن الأصل في المسلم العدالة فقد أخطأ، وإنما الأصل الجهل والظلم لقوله تعالى : ﴿ إِنَّا عَرَضْنَا ٱلْأَمَانَةَ عَلَى ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَٱلْأَرْضِ وَٱلْجِبَالِ فَأَبَيْنَ أَن يَحْمِلْنَهَا وَأَشْفَقْنَ مِنْهَا وَحَمَلَهَا ٱلْإِنسَٰنُ إِنَّهُۥ كَانَ ظَلُومًا جَهُولًا ﴿٧٢﴾ ﴾ (الأحزاب: ٧٢)

فالفسق والعدالة كل منهما يطرأ على الأخر [١].

الرأي الراجح :

بعد عرض أدلة كل من الفريقين ومناقشتها، فإنني أميل إلى ما ذهب إليه جمهور الفقهاء، وهو وجوب التزكية في كل الحقوق سواء طعن الخصم أو لم يطعن وعدم الاكتفاء بظاهر العدالة، وذلك لفساد الزمان، وفشو الكذب، وشهادة الزور فلابد من الاحتياط وخصوصاً في جرائم القتل - سواء القتل العمد الموجب للقصاص، أو شبه العمد، أو القتل الخطأ - صوناً للأنفس من أن تذهب هدراً وحفاظاً على الحقوق والأموال، والله سبحانه وتعالى أعلم.

(١) أنظر: شرح فتح القدير ٧/ ٣٥٢ ، الذخيرة ٨/ ١٩٣ ، المغني ١١/ ٤١٦ ، كشاف القناع ٦/ ٤٤١.

المطلب الثاني

صفة التزكية وأنواعها :

أولاً: تزكية السر :

هي أن يتخذ القاضي أشخاصاً من أوثق الناس، وأورعهم ديانة وأعظمهم دراية وأكثرهم خبرة في معرفة أسباب الجرح والتعديل، ليسألهم عن أحوال الشهود وعدالتهم.

وصفتها: أن يكتب القاضي في رقعة [(١)] أسماء الشهود، معرفاً بأنسابهم وقبائلهم ومحال سكناهم، ومصلاهم، وكل ما يميزهم عن غيرهم تميزاً لا تتمكن معه الشبهة، ويدفع المكتوب إلى من يستأمنه على ذلك – وهؤلاء يسمون أرباب المسائل- فيرسلها إلى المزكين، فيكتب المزكي: هو عدل جائز الشهادة، وإن لم يعرفه بشيء كتب هو مستور، وإن كان فاسقاً سكت تحرزاً عن هتك الستر أو يكتب الله أعلم.

ثانياً: تزكية العلانية :

تكون بعد تزكية السر .

وصفتها: أن يحضر القاضي الشهود والمزكين إلى مجلس القضاء، ليزكي المزكي الشهود أمام القاضي [(٢)].

أما التزكية في العصر الحديث :

العمل اليوم في المحاكم الشرعية، يقوم على تحليف الشهود اليمين الشرعية بدل التزكية وذلك اعتماداً على بعض الآراء الفقهية في المذاهب الأربعة [(٣)].

---

(١) تسمى المستورة: لسترها عن أعين الناس، أنظر تكملة رد المحتار ١١/ ١٠٢.

(٢) أنظر : البحر الرائق ٧/ ١٠٨، تبصرة الحكام ١/ ٢٢٠ ، أدب القضاء ص ١٠١، كشاف القناع ٦/ ٤٤٧.

(٣) أنظر: البحر الرائق ٧/ ١٠٧ وسائل الإثبات للدكتور : محمد الزحيلي ١/ ٧٧٠ .

وأرى أن تزكية الشهود لابد وأن تكون علانية في مجلس القضاء، لما لذلك من أهمية في التشجيع على أداء الشهادة بجرأة؛ لأن هناك من يقف مع الشاهد، فهو ليس وحده في القضية، وكذلك يسهم في نزاهة القضاء، وأن القاضي قد اعتمد على شهادة شهود عدول.

المطلب الثالث

صيغة التزكية:

أولاً: صيغة التعديل : بعد حضور المزكي أمام القاضي يشير إلى الشهود ويقول: هؤلاء عدول عندي، وذلك إزالة للالتباس واحترازاً عن التزوير والتبديل.

واختلف الفقهاء في لفظ التعديل على النحو التالي:

أولاً: لو قال: هو عدل هل يجزئ : اختلف الفقهاء على قولين:

القول الأول: لو قال: هو عدل، جازت شهادته، والزيادة على اللفظ حسنة وليست واجبة.

وهذا قول جمهور الحنفية والصحيح عند المالكية وعليه الفتوى، وقول عند الشافعية وهو قول الحنبلية [1] .

استدل هؤلاء : بقوله تعالى: ﴿وَأَشْهِدُواْ ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ (الطلاق: من الآية ٢)

وجه الدلالة: أن عموم الآية مقتصر على لفظ العدالة فقط، وليس فيه زيادة [2].

---

(١) البحر الرائق ١٠٨/٧ ، وتكملة رد المحتار ١٠٦/١١، الذخيرة ١٩٧/٨، أدب القضاء ص٩٦، كشاف القناع ٤٤٥/٦ .

(٢) أنظر : الذخيرة ١٩٧/٨.

القول الثاني: لا يكتفي بقول: هو عدل: بل لابد من الزيادة :

وهذا قول السرخسي [(١)] من الحنفية وقول للمالكية وقول عند الشافعية [(٢)].

والزيادة عند الحنفية : أن يقول: هو عدل جائز للشهادة.

والزيادة عند المالكية: أن يقول: هو عدل رضي.

استدلوا : بقوله تعالى ﴿ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ ﴾ (البقرة : من الآية ٢٨٢)

والزيادة عند الشافعية : أن يقول: هو عدل علي ولي.

ولكن هذه الزيادة عند بقية المذاهب ليست شرطاً، لأنه إذا كان عدلاً لزم أن يكون عليه وعلى سائر الناس وفي كل شيء يحتاج إلى ذكره. [(٣)]

الرأي الراجح :

القائلون بعدم الاقتصار على لفظ: هو عدل، بل لابد من الزيادة لم يستندوا إلى دليل من الكتاب والسنة أو المعقول يوجب الزيادة على هذا اللفظ ولذلك فإنني مع القائلين بترجيح رأي جمهور الفقهاء القائلين: أن الاقتصار على لفظ هو عدل يكفي في التزكية، والزيادة على هذا اللفظ مستحبة، وليست واجبة.

ثانياً: لو قال: لا نعلم إلا خيراً، بدل هو عدل:

اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأول: لا يكفي هذا اللفظ، فلابد من أن يشهد بأنه عدل.

---

(١) هو محمد بن أحمد بن أبي بكر السرخسي: أحد كبار الأئمة الحنفية، كان فقهياً متكلماً أصولياً، أخذ العلم عن عبد العزيز الحلواني وتلاميذه كثر منهم أبو بكر محمد بن إبراهيم الحصري، وأبو حفص عمر بن حبيب جد صاحب الهداية الكتاب المشهور عند الحنفية، أهم كتبه: المبسوط، أصول السرخسي، توفي حوالي سنة ٤٩٠هـ أنظر طبقات الحنفية ١/ ٢٨-٢٩.

(٢) المبسوط السرخسي ١٦/ ٨٩ ، تبصرة الحكام ١/ ٢١٩ ، مغني المحتاج ٤/ ٤٠٤ .

(٣) أنظر: تكملة دار المختار ١١/ ١٠٦ ، الذخيرة ٨/ ١٩٧، تبصرة الحكام ١/ ٢١٩، مغني المحتاج ٤/ ٤٠٤ ، كشف القناع ٦/ ٤٤٥ .

وإلى هذا القول ذهب المالكية في الصحيح من المذهب، وعليه الفتوى والشافعية والحنبلية.

لأنه لا يلزم من عدم العلم بالشيء انتفاؤه، فلابد من لفظ هو عدل بالقطع [١].

القول الثاني: هذا اللفظ تعديل:

وهذا قول الحنفية وقول المالكية [٢].

الرأي الراجح :

بعد عرض أقوال الفقهاء، فإنني أميل إلى ترجيح قول الجمهور: وهو وجوب تزكية الشهود بلفظ: هو عدل، وعدم التزكية بأي لفظ سواه ولو كان هذا اللفظ البديل يحتمل معنى التزكية.

ثالثاً: صيغة الجرح :

لا خلاف بين الفقهاء أن الجرح في تزكية السر يصح بأي لفظ يدل على تفسيق الشاهد فلو قال: هو غير عدل، أو الله أعلم، أو هو عندنا مجروح، أو مثله لا تقبل شهادته، أو يسكت.

أما إذا كان التجريح في التزكية العلانية: يقول القاضي للمدعي: زدني شهوداً أو يقول: لم تحمد شهودك، ويكتفي بتزكية السر.

وهذا قول الحنفية والمالكية وقول عند الشافعية [٣].

وذهب الحنبلية وهو قول عند الشافعية: لا تكفي تزكية السر، فلابد أن يشافه القاضي بالجرح، مع ذكر سبب الجرح، لأنها شهادة لا إخبار، فلا يكفي فيها رقعة المزكي، ولأن الخط لا يعتمد عليه في الشهادة [٤].

---

(١) أنظر : تبصرة الحكام ١/ ٢١٩ ، روضة الطالبين ١١/ ١٧٣ ، وكشاف القناع ٦/ ٤٤٥.

(٢) أنظر: البحر الرائق ٧/ ١٠٨ شرح فتح القدير ٧/ ٣٥٤ ، تبصرة الحكام ١/ ٢١٨-٢١٩.

(٣) البحر الرائق ٧/ ١٠٩ ، تبصرة الحكام ١/ ٢٢٠ .

(٤) أنظر : روضة الطالبين ١١/ ١٧٢ ، مغني المحتاج ٤/ ٤٠٣ ، كشف القناع ٦/ ٤٤٤-٤٤٥ .

الرأي الراجح :

أن التعديل يختلف عن التجريح، ولذلك يحتاط في التعديل، فيشترط لذلك لفظ العدالة، ولا يقبل أي لفظ آخر، أما التجريح فلا يحتاط له، فأي لفظ يؤدي المعنى ويسقط شهادة الشهود يؤخذ به؛ وذلك مساعدة للمدعي عليه إن كان مظلوماً، فلذلك فإنني أميل إلى ترجيح قول: الحنفية، والمالكية، وهو قول عند الشافعية: وهو قبول الجرح بأي لفظ يؤدي المعنى.

كذلك فإنني مع ترجيح رأي الحنفية والراجح عند المالكية بالاكتفاء بتزكية السر في التجريح فقط، وذلك لما في تزكية العلانية من فتنة، وهتك للستر، وتجريح للشاهد، أما في التعديل فإنني وكما قلت سابقاً – عند بيان أنواع التزكية- أن تزكية الشهود وتعديلهم، لابد وأن تكون علنية في مجلس القضاء، لما لذلك من أهمية في التشجيع على أداء الشهادة بجراءة، ولأن هناك من يقف مع الشاهد فهو ليس وحده في القضية، وكذلك يسهم في نزاهة القضاء، وأن القاضي قد اعتمد على شهادة شهود عدول، والله أعلم بالصواب.

المطلب الرابع

شروط جرح وتعديل شهود جرائم القتل :

أهم الشروط التي وضعها الفقهاء في المزكي:

الشرط الأول: يشترط في المزكي أن يكون أهلاً للتزكية، وذلك بأن تتوفر شروط الشهادة في المزكي وهي؛ الإسلام، والبلوغ، والعقل، والعدالة وغيرها وسواء كانت تزكية سر أو تزكية علانية.

وهذا قول المالكية والشافعية والحنبلية ومحمد من الحنفية [1].

وذهب أبو حنيفة وأبو يوسف من الحنفية: إلى عدم اشتراط ذلك في تزكية السر أما تزكية العلانية: فيشترط فيها ما يشترط في الشهادة من قبيل الإخبار بالأمور الدينية، فيقبل من كان عدلاً ، دون اشتراط الأهلية [2] .

الشرط الثاني: أن يكون المزكي خبيراً بباطن الشاهد وعالماً بأحواله، وذلك عن طريق الصحبة، أو الجوار، أو المعاملة، كما جاء عن عمر بن الخطاب في الأثر السابق.

الشرط الثالث: أن يكون المزكي وافر العقل فطناً ناقداً، لا يخدع في عقله فلا تقبل التزكية من الأبله.

الشرط الرابع: أن يكون عالماً بأسباب الجرح والتعديل وتفسيرهما:

أولاً: أن يكون عالماً بأسباب الجرح والتعديل: وذلك خشية من تعديل الفاسق وتفسيق العدل، فيشترط فيه العلم بهذه الأسباب حتى يتسنى له الحكم على الشاهد إما بالتعديل وإما بالجرح، والجاهل بهذه الأسباب لا يستطيع الحكم، لأن فاقد الشيءلا يعطيه كما هو معلوم [3].

ثانياً: تفسير الجرح والتعديل:

أولاً: تفسير الجرح : من خلال بحثي في هذا الموضوع وجدت الفقهاء قد اختلفوا فيه – هل يسمع الجرح مطلقاً، أم يجب ذكر السبب؟ - على قولين:

القول الأول: أن الجرح يسمع ويقبل مطلقاً: وهو أن يشهد أنه فاسق أو كاذب أو خائن أو غير عدل.

وهذا قول الحنفية والمالكية وهو قول للشافعية ورواية عن أحمد [4].

---

(١) البحر الرائق ٧/ ١١٣ ، تبصرة الحكام ١/ ٢١٨ ، مغنى المحتاج ٤/ ٤٠٤، المغني ١١/ ٤١٧.

(٢) شرح فتح القدير ٧/ ٣٥٤-٣٥٥ .

(٣) أنظر : البحر الرائق ٧/ ١١٣ ، تبصرة الحكام ١/ ٢١٨، مغني المحتاح ٤/ ٤٠٤ ، المغني ١١/ ٤١٧.

(٤) البحر الرائقب ٧/ ١٠٨ تبصرة الحكام ١/ ٢٢٠ مغني المحتاج ٤/ ٤٠٤ ، المغني ١١/ ٤٢٤.

القول الثاني: لا يسمع الجرح إلا مفسراً: وذلك بذكر سبب الجرح. وهذا قول للشافعية والظاهر من مذهب الحنبلية. [1]

الأدلة :

أولاً: استدل أصحاب القول الأول بالمعقول :

١- : بالقياس، قياس الجرح على التعديل، فالتعديل يسمع مطلقا، وكذلك الجرح يجب أن يسمع مطلقاً

٢- : أن التجريح بذكر السبب قد يؤدي في بعض الحالات إلى تفسيق المزكي وقد يوجب عليه الحد، مثل التجريح بالقذف أو بالشهادة على الشاهد بالزنا إذا لم يكن مع المزكي ثلاثة شهود غيره.

٣- : أن التجريح بذكر السبب قد يؤدي إلى هتك المجروح [2].

واعترض عليهم من وجهين:

الوجه الأول: قولهم: إن الجريح مفسرا يفضي إلى جرح المزكي، وإيجاب الحد عليه، فليس الأمر كذلك، لأن بإمكان المزكي التعريض بالقول دون التصريح به.

الوجه الثاني: إن بيان السبب، يؤدي إلى هتك المجروح، قيل لابد من هتكه، لأن الشهادة عليه بالفسق هتك لستره، وهذا جائز للحاجة، لأن فيه دفع الظلم عن المشهود عليه، وهو حق لآدمي، فكان أولى بالجواز، ولأن هتك عرضه بسببه لأنه تعرض للشهادة مع ارتكابه ما يوجب جرحه، فكان هو الهاتك لنفسه [3].

ثانياً: استدل أصحابه القول الثاني: وهو الشافعية في رواية والحنبلية:

---

(١) مغني المحتاج ٤/ ٤٠٤ ، كشاف القناع ٦/ ٤٤٤ .

(٢) أنظر: المغني١١/ ٤٢٤-٤٢٥ .

(٣) أنظر: المغني ١١/ ٤٢٥ .

أ- بالكتاب: قوله تعالى: ﴿ وَلَا إِلَّا مَن شَهِدَ بِالْحَقِّ وَهُمْ يَعْلَمُونَ ﴿٨٦﴾ ﴾ (الزخرف: من الآية ٨٦)

وجه الدلاله: أن الشهادة بالحق تكون عن علم، وذكر سبب الجرح هو العلم الذي من أجله جرح الشاهد [(١)].

ب- بالمعقول:

أ) وذلك أنهم يختلفون في أسباب الجرح، مثل اختلافهم في شارب النبيذ، فيجب أن لا يقبل مجرد الجرح لئلا يجرحه بما لا يراه القاضي جرحاً.

ب) أن الجرح ينقل عن الأصل، والأصل في المسلم العدالة والجرح ينقل عنها فلا بد أن يعرف الناقل، لئلا يعتقد نقله بما لا يراه الحاكم ناقلاً [(٢)].

الرأي الراجح

بعد عرض أدلة كل من المانعين والمجيزين، فإنني مع ترجيح رأي المانعين لسماع الجرح مطلقاً دون تفسيره وذلك السبب، وذلك لقوة ما استدل به المانعون لسماع الجرح مطلقاً بالمقابل مع أدلة المجيزين لسماع الجرح مطلقاً دون تفسيره وذكر سبب الجرح، بخاصة في هذا الزمان الذي فسدت فيه الذمم، فلابد أن يكون الجرح مفسراً حتى لا يتطاول الناس على تجريح بعضهم بعضاً، فمن أجل أن تصان الأنفس وتحقن الدماء وتحفظ الحقوق والأموال يجب أن يسمع الجرح مفسراً مع ذكر سبب الجرح، والله أعلم بالصواب.

---

(١) أنظر: كشاف القناع ٦/ ٤٤٤ .

(٢) أنظر: المغني ١١/ ٤٢٤ ، مغني المحتاج ٤/ ٤٠٥ .

ثانياً: تفسير التعديل :

لم يختلف الفقهاء في التعديل كما اختلفوا في الجرح، فالتعديل يسمع مطلقاً دون ذكر سبب التعديل، وذلك لأن أسباب التعديل كثيرة وغير منحصرة، وهذا باتفاق جميع الفقهاء [1].

الشرط الخامس: العدد :

أولاً: في تزكية السر: اختلف الفقهاء في اشتراط العدد في تزكية السر على قولين:

القول الأول: العدد ليس بشرط، وأن الواحد يكفي في التزكية.

وإلى هذا القول ذهب أبو حنيفة، وأبو يوسف، ومالك في أحد قوليه، ورواية عن أحمد.[2]

القول الثاني: أن العدد شرط، ولهذا فإن القاضي لا يكتفي بتزكية الواحد، فلا بد من اثنين.

وهذا قول محمد بن الحنفية، وأحد قولي مالك، وهو المشهور عند المالكية وهو قول الشافعية، وهو مذهب الحنبلية. [3]

الأدلة :

أولاً: أدلة أصحاب القول الأول: الذين لم يشترطوا العدد في تزكية السر:

استدلوا : بالمعقول:

١- بالقياس: قياس ذلك على الرواية، لأن التزكية ليست شهادة، بل هي إخبار ويكفي في الرواية خبر الواحد، فكذلك تزكية السر.

واعترض عليهم: القياس على الرواية قياس مع الفارق:

لأن الرواية مبنية على المساهلة بعكس التزكية فإنه يحتاط لها.

(١) أنظر: شرح فتح القدير ٧/ ٣٤٥ والذخيرة ٨/ ١٩٧ ، مغني المحتاج ٤/ ٤٠٥، المغني ١١/ ٤٢٤.

(٢) شرح فتح القدير ٧/ ٣٥٥ تبصرة الحكام ١/ ٢١٨، المغني ١١/ ٤٢٢.

(٣) شرح فتح القدير ٧/ ٣٥٥ تبصرة الحكام ١/ ٢١٨ ، مغني المحتاج ج٤/ ٤٠٤، كشف القناع ٦/ ٤٤٥.

٢- ليس في التزكية معنى الشهادة، فليس فيها لفظ الشهادة، ولا مجلس القضاء[١].

واعترض عليهم: أن التزكية شهادة، ولا نسلم أنها لا تفتقر إلى لفظ الشهادة[٢].

ثانياً: أدلة أصحاب القول الثاني: الذين اشترطوا العدد في التزكية:

استدلوا : بالمعقول:

١- بالقياس على الشهادة حيث اشترط الشرع العدد في الشهادة بقوله تعالى: ﴿وَأَشْهِدُوا ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ﴾ (الطلاق: من الآية ٢)

وجه الدلالة: أن الشرع اشترط العدد في الشهادة وكذلك العدالة، فكما يشترط العدالة، ويتوقف عليها، فكذلك العدد .

واعترض عليهم: أن العدد في الشهادة أمر تعبدي ثبت بالنص على خلاف قياس التزكية على الشهادة.

٢- قياس تزكية السر على تزكية العلانية، فكما يشترط في تزكية العلانية العدد فكذلك تزكية السر. [٣]

الرأي الراجح :

بعد عرض أدلة كل من الفريقين، فإنني مع ترجيح أدلة أصحاب القول الثاني، وهم الشافعية، والمشهور في مذهب مالك، ومذهب الحنبلية، ومحمد بن الحسن من الحنفية، القائلون باشتراط العدد؛ وذلك لقوة ما استندوا إليه: وهو قياس التزكية على الشهادة في اشتراط العدد، ولأن التزكية فيها معنى الشهادة، والشهادة يحتاط لها، وهذا ما

---

(١) أنظر : شرح فتح القدير ٧/ ٣٥٥.

(٢) أنظر : المغني ١١/ ٤٢٢-٤٢٣.

(٣) أنظر : شرح فتح القدير ٧/ ٣٥٥ ، المغني ١١/ ٤٢٣ .

يتفق مع أهداف الشريعة في التأكد والتثبيت، فلابد من اشتراط العدد، والله – تعالى– أعلم.

ثانياً: في تزكية العلانية:

اتفق الأئمة الثلاثة، وهو المشهور عند المالكية، على أنه يشترط العدد في تزكية العلانية، فلا يقبل إلا مزكيان فلا يكفي الواحد. [1]

واختلف المالكية فيما بينهم؛ فمنهم من قال: لابد من ثلاثة، ومنهم من قال: لابد من أربعة ومنهم من قال: تكون بالواحد والاثنين والجماعة بقدر ما يظهر للقاضي، ويتأكد عنده. [2]

الشرط السادس : أن يكون المزكي رجلاً:

اختلف الفقهاء في جواز تزكية النساء على قولين:

القول الأول: أنه لا يجوز تزكية النساء مطلقاً، وذلك:

١- لأنه يشترط أن يكون المزكي مبرزاً في العدالة، وهي صفة تختص بالرجال.

٢- لأنها شهادة فيما ليس بمال، ولا يقصد به المال، ويطلع عليه الرجال، فأشبه الشهادة على القصاص، وهذا قول جمهور الفقهاء: المالكية، والشافعية، والحنبلية. [3]

القول الثاني: أن المرأة كالرجل تقبل تزكيتها، ذلك:

أ- لأن التزكية لا يعتبر فيها لفظ أشهد.

ب- لأن التزكية لا يعتبر فيها مجلس القضاء، فهي كالرواية.

وهذا قول الحنفية [4].

(١) أنظر: شرح فتح القدير ٧/ ٣٥٥ الذخيرة ٨/ ٢٠٠ ، مغني المحتاج ٤/ ٤٠٤ المغني ١١/ ٤٢٢.

(٢) أنظر: تبصرة الحكام ١/ ٢١٨ .

(٣) أنظر: تبصرة الحكام ١/ ٢١٨، مغني المحتاج ٤/ ٤٠٤ ، كشف القناع ٦/ ٤٤٤ .

(٤) أنظر: البحر الرائق ٧/ ١١٣.

وهناك قول عند المالكية: تجوز تزكيتهن للرجال فيما تجوز شهادتين فيهز
وقيل: القياس جواز تزكيتهن للنساء فقط [1].

الرأي الراجح :

الراجح عندي قول الجمهور، وهو منع تزكية النساء للرجال، سواء فيما يطلعن عليه، ويجوز شهادتهن فيه أم لا، ويشمل ذلك جرائم القتل العمد، وشبه العمد والقتل الخطأ، وذلك لأن طبيعة المرأة لا تسمح لها بمخالطة الرجال والسفر معهم ومعرفة بواطن الأمور، وأحوال الرجال في كثير من الأشياء.

أما بخصوص تزكية النساء للنساء، فإنني مع ترجيح قول المالكية، والحنفية في جواز تزكيتهن، وذلك للضرورة فيما تجوز شهادتهن فيه.

الشرط السابع: لفظ أشهد :

هل يشترط لفظ أشهد في التزكية: اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأول: لا يشترط، وتجوز التزكية بدونه كالرواية.

وهذا قول الحنفية، والمالكية، والشافعية في رواية، والحنبلية في قول[2].

القول الثاني: يشترط لفظ أشهد في التزكية.

وهذا القول الصحيح عند الشافعية وهو مذهب الحنبلية [3].

الرأي الراجح :

إنني أميل إلى ترجيح قول الشافعية في الصحيح من المذهب والحنبلية في اشتراط لفظ أشهد في التزكية، وذلك لعموم الآيات القرآنية حيث جاءت بلفظ الشهادة، ولأن

---

(١) أنظر: تبصرة الحكام ١/ ٢١٨.

(٢) أنظر: البحر الرائق ٧/ ١١٣، والذخيرة ٨/ ١٩٨ ، روضة الطالبين ١١/ ١٧٢، الكافي في فقه ابن حنبل ٤/ ٤٤٧-٤٤٨ .

(٣) أدب القضاء ص ٩٥ الكافي في فقه ابن حنبل ٤/ ٤٤٧ .

هذا اللفظ بصيغة المضارع موضوع في اللغة للإخبار في الحال بعكس لفظ شهدت مثلاً، فإنها تعني الإخبار عن الماضي، وفي التزكية فإن القاضي بحاجة إلى معرفة حال الشاهد في الحال، إذ ربما كان في الماضي عدلاً، والآن أصبح فاسقاً، فلابد من قوله: أشهد أنه عدل، أيضاً: فإن لفظ أشهد يتضمن معنى القسم والمشاهدة والإخبار، فإذا شهد الشاهد بهذا اللفظ، فكأنه أقسم بالله؛ لقد أطلعت على حاله، وأنا الآن أخبر به، وهذه المعاني لا تتوفر في غيره من الألفاظ الأخرى، والله – تعالى – أعلم.

المطلب الخامس

التعارض بين الجرح والعدل في جريمة القتل

اختلف الفقهاء في التعارض بين الجرح والتعديل على النحو التالي:

أولاً: إذا عدّله واحد وجرحه أخر، اختلف الفقهاء على ثلاثة أقوال:

القول الأول: يقدم الجرح على التعديل، وهذا عند أبي حنيفة، وأبي يوسف وذلك

١- لأن الجرح والتعديل يثبت بالواحد عندهما.

٢- لأن الجارح في الجرح اعتمد على الدليل، وهو العيان والمشاهدة، فإن سبب الجرح ارتكاب الكبيرة.

القول الثاني: أعاد المسألة، وهذا قول محمد من الحنفية، وذلك:

لأن التعديل والتجريح لا يثبت بقول الواحد [١] .

القول الثالث: يبعث آخرين، فإن عادا فأخبرا بالتعديل تمت بينة التعديل، وسقط الجرح، وإن عادا بالجرح ثبت الجرح، ورُدّت الشهادة.

---

(١) أنظر: البحر الرائق ٧/ ١١٠ .

وهذا قول الحنبلية [1].

ثانياً: إذا عدله اثنان وجرحه اثنان: اختلف في ذلك أيضاً على قولين:

القول الأول: يقدم الجرح على التعديل:

على هذا القول اتفق جمهور الفقهاء: الحنفية، والشافعية، والحنبلية، وقول للمالكية، وذلك:

١- لأن الجارح يخبر عن امر باطن خفي على المعدل، والمعدل يخبر عن أمر ظاهر.

٢- ولأن الجارح مثبت للجرح، والمعدل نافٍ، فالمثبت عنده زيادة علم [2].

واستثنى الشافعية، والحنبلية، إذا قال المعدل: عرفت سبب الجرح، وتاب منه وأصلح، قدم التعديل على التجريح. [3]

القول الثاني: يقضي بالتعديل: وذلك لاستحالة الجمع بينهم.

وهذا قول للمالكية، وهناك قول آخر عند المالكية، وهو: إذا اختلف الجرح والتعديل في مجلسين متباعدين، فإنه يقضي بآخرهما تاريخاً. [4]

ثالثاً: إذا جرحه اثنان وعدله ثلاثة فأكثر: ففيه قولين:

القول الأول: يقدم الجرح على التعديل، وذلك لأنه لا يثبت الترجيح بزيادة العدد.

وهذا قول جمهور الفقهاء: الحنفية، والشافعية، والمالكية في قول، والحنبلية في قول [5].

---

(١) أنظر: كشاف القناع ٦/ ٤٤٤ .

(٢) أنظر: البحر الرائق ٧/ ١١٠ وتكملة رد المحتار ١١/ ١٠٣، تبصرة الحكام ١/ ٢٢٠، ومغني المحتاج ٤/ ٤٠٥ ، كشاف القناع ٦/ ٤٤٤ .

(٣) أنظر: مغني المحتاج ٤/ ٤٠٥ ، كشاف القناع ٦/ ٤٤٤ .

(٤) تبصرة الحكام ١/ ٢٢١ .

(٥) أنظر: تكملة رد المحتار ١١/ ١٠٣ ، تبصرة الحكام ١/ ٢٢١ ، مغني المحتاج ٤/ ٤٠٥، الإنصاف ١١/ ٢٧١.

القول الثاني: يقدم التعديل عند المالكية بناء على اختلافهم في تقديم الجرح أو التعديل إذا جرحه اثنان وعدله اثنان، واشترط الحنبلية: إن بينا السبب فالجرح أولى، ويقدم على التعديل، وإذا لم يبينا السبب فالتعديل أولى[1].

هل يجوز أن يزكي المشهود عليه الشاهدين ؟

وصورة هذه المسألة: لو جهل القاضي حال الشهود، وأقر المدعى عليه بعدالتهما، ولكن قال: أخطأ علي في هذه الشهادة.

اختلف الفقهاء في جواز هذه التزكية من المشهود عليه للشاهدين على ثلاثة أقوال:

القول الأول: تجوز هذه التزكية، وعلى القاضي أن يحكم بها دون بحث عنهما. لأن البحث لحق المشهود عليه، وقد أقر بعدالتهما فوجب الحكم به.

وهذا قول عند الحنفية، وكذلك عند الشافعية، ورواية عند الحنبلية[2].

القول الثاني: يقضي القاضي بإقرار المدعى عليه، وليس بتعديله.

وهذا قول المالكية. [3]

القول الثالث: لا يقضي بهذه التزكية، فلابد من البحث والتعديل، وذلك:

أولاً: لحق الله تعالى، ولهذا لا يجوز الحكم بشهادة الفاسق وإن رضي الخصم.

ثانياً: لأن الحكم بشهادته يتضمن تعديله، والتعديل بقول الواحد لا يثبت.

وهذا قول للحنفية، والصحيح عند الشافعية، وقول عند الحنبلية [4]. أما إذا صدقهما بما شهدا به، قضى القاضي بإقراره بالاتفاق.

---

(١) أنظر: تبصرة الحكام ١/ ٢٢١ ، الإنصاف ١١/ ٢٧١-٢٧٢ .

(٢) أنظر: البحر الرائق ٧/ ١١٢ ، روضة الطالبين ١١/ ١٦٧، الكافي في فقه ابن حنبل ٤/ ٤٤٩.

(٣) التاج والإكليل ٦/ ١٤١.

(٤) أنظر: البحر الرائق ٧/ ١١٢، روضة الطالبين ١١/ ١٦٧، والكافي في فقه ابن حنبل ٤/ ٤٤٩.

الخلاصة :

أولاً: في حال التعارض بين الجرح والتعديل:

فإن الجرح يقدم على التعديل لما عليه الجمهور في ذلك، خصوصاً وأن الجارح أعلم من المعدل عن حال الشاهد؛ لأن المعدل يعتمد على الظاهر، بينما الجارح قد اطلع على أمر خفي يحاول الإنسان إخفاءه، لأنه من المثالب، هذا من ناحية ومن ناحية أخرى: إذا تعارض المثبت للجرح والنافي له، فإن المثبت يقدم على النافي؛ لأن الخطأ في العفو أولى من الخطأ في العقوبة.

ثانياً: من ناحية تزكية المشهود عليه للشاهدين:

فإن هذه التزكية جائزة من حيث هي، ولكن القاضي عندما يأخذ بها، فإنه في الحقيقة يحكم على إقرار المشهود عليه، والإقرار سيد الأدلة، بشرط أن يبذل القاضي جهده في التثبت، وتزكية المشهود عليه للشاهدين هي من باب الزيادة في تثبت القاضي، والله أعلم.

المبحث الثاث

الشهادة على الشهادة في جريمة القتل

وفيه ثلاثة مطالب :

المطلب الأول: مفهوم الشهادة على الشهادة ومشروعيتها.

المطلب الثاني: حكم قبولها في جرائم القتل.

المطلب الثالث: شروط الشهادة على الشهادة في جريمة القتل.

المطلب الأول

مفهوم الشهادة على الشهادة ومشروعيتها :

أولاً: مفهوم الشهادة على الشهادة :

سبق في مبحث شروط أداء الشهادة في جرائم القتل، أن هناك شروطاً خاصة في شاهد القتل العمد الموجب للقصاص مثل: الذكورة، والأصالة.

والأصالة: كما وضحت سابقاً: أن يكون الشاهد أصيلاً: أي ليس بديلاً أو نائباً عن الشاهد، فالشهادة على الشهادة : هي أن يؤدي الفرع الشهادة نيابة عن شاهد الأصل، فهي شهادة بطريق النيابة.

وتسمى هذه الشهادة أيضاً: بشهادة الفرع: لأنها متفرعة عن شهادة الأصل وكذلك تسمى: شهادة النقل: وذلك لأن الشاهد ينقل شهادة الأصل ويخبر بها وتسمى أيضاً : بشهادة التأويل [1].

وفي هذا المطلب أوضح مفهوم الشهادة على الشهادة :

مفهوم الشهادة على الشهادة :

قال ابن عرفة: هي إخبار الشّاهد عن سَمَاعِهِ شهادَةَ غيره أو سماعه إيَّاهُ لقاضٍ [2]

شرح مفردات التعريف:

قوله: (إخبار) معناه إعلام: وهو جنس يشمل جميع الأخبار.

قوله: (الشاهد): قيد أول أخرج به من ليس بشاهد، إذا أخبر بسماع لا على وجه الشهادة.

الشاهد: من نسبت له الشهادة، سواء أكان ذكراً أم أنثى.

---

(١) البحر الرائق ٧/ ٢٠٢ ، تبصرة الحكام ١/ ٣٠٠ ، كشاف القناع ٦/ ٥٥٤ .

(٢) الشرح الصغير، للدردير ٤/ ١٣٦ .

قوله: (عن سماعه) معناه: أنه أخبر عن الذي سمعَهُ يَذْكُرُ شهادةً عندَهُ

سماعه: متعلق بالإخبار، والضمير يعود على الشاهد.

قوله: (شهادة غيره) يدخل فيه: إذا سمع شهادة غيره يشهد بها غيرُهُ، ولم يشهد سامعُهَا.

قوله: (أو سماعه إياه) أي عطف على السماع، والضمير المضاف إليه يعود على الشاهد.

(إياه) عائد على الإخبار.

ويدخل في هذه الزيادة (أو سماعه إياه) نقل النقل.

قوله: (لقاض) قيد آخر يخرج به إخبار غير القاضي، يعني أنه إذا أخبر الشاهد عن سماع شهادة غيره رجلاً غير القاضي، فليس بنقل[1].

ثانياً: مشروعية الشهادة على الشهادة :

اتفق الفقهاء [2] على جواز الشهادة على الشهادة، حيث ثبتت مشروعيتها بالكتاب، والسنة، والإجماع، والمعقول، ولكنهم اختلفوا في مواضع قبولها.

الدليل على مشروعيتها:

أولاً: من الكتاب: قوله تعالى : ﴿وَٱسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ﴾ (البقرة: من الآية ٢٨٢)

وقوله تعالى: ﴿وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِّنكُمْ وَأَقِيمُوا ٱلشَّهَٰدَةَ لِلَّهِ﴾ (الطلاق: من الآية ٢)

وجه الدلالة: أن الايتين عامتان في الدلالة على جواز الشهادة في كل شيء يصح الإشهاد عليه، وكذلك فإن الحكم إذا ثبت بالشهادة فيجوز أن يثبت بالشهادة على

---

(١) أنظر بلغة السالك ٤/ ١٣٥ .

(٢) بدائع الصنائع ٩/٦، البحر الرائق ٧/ ٢٠٢ ، تبصرة الحكام ١م٣٠٠، الذخيرة ٨/ ٢٨٤ أدب القضاء ص ٢٩٥، المغني ١٢/ ٨٨ .

الشهادة أيضا، لا سيما وأن الآية اشترطت العدالة، وإذا تحققت العدالـة في الفـرع فهـم كالأصل، والآية أيضاً لم تفرق بين الإشهاد على أصل الحق أو على شهود الحق[1].

ثانياً: من السنة: قوله صلى الله عليه وسلم : (تَسمعُون ويُسمَعُ منكُم، ويُسمعُ ممّن

وجه الدلالة: أن الحديث واضح في جواز السماع والنقل، فهـو عـام يـشمل كـل إخبـار سواء كان ذلك رواية أو شهادة. [2]

ثالثاً: من الأثر :

صح عن شريح: أنه قال: (تجوز شهادة الرجل على الرجل في الحقوق) [3]

وجه الدلالة: الأثر واضح في الدلالة على جواز الشهادة على الشهادة في غير الحدود.

رابعاً: الإجماع :

أجمع الفقهاء على قبـول الـشهادة علـى الـشهادة في الحقـوق، واختلفـوا في غـير ذلـك كالحدود والقصاص [4].

خامساً: بالمعقول :

١- تعتبر الشهادة على الـشهادة وثيقـة دائمـة – أي أن الـشهادة إخبـار موثـق، أو معلومة وثائقية- ينبغي صونها والاحتفاظ بها لحين الحاجة والضرورة مـن غيبـة أو وفاة او عجز عن الحضور، فيصبح مـن الـضروري الإرشـاد علـى الـشهادة لحفظ هذه الوثيقة، ليقوى بها الحق.

---

(١) انظر : تكملة المجموع ٢٧/ ٢٤٦ .

(٢) الحديث الصحيح: صححه الحاكم في المستدرك ١/ ٩٥ ووافقه الذهبي، ورواه أحمد في المسند ١/ ٣٢١ أنظر السلسلة الصحيحة ٤/ ٣٩٠ ، رقمه ١٧٨٤ .

(٣) مصنف عبد الرزاق ٨/ ٣٣٨ ، نصب الراية ٤/ ٨٧ .

(٤) أنظر: بدائع الصنائع ٩/ ٦ ، البحر الرائق ٧/ ٢٠٢ ، تبصرة الحكام ١/ ٣٠٠، أدب القـضاء ص٢٩٥، المغـني ١٢/ ٨٨.

٢- الحاجة داعية إليها، ولو لم تقبل الشهادة على الشهادة لبطلت الشهادة على الوقف، وكل ما يتأخر إثباته عند الحاكم، ثم يموت شهوده، وفي ذلك ضرر ومشقة تلحق بالناس، فيجب أن تقبل كشهادة الأصل.

٣- معلوم أن الشهادة خبر، وإن لم يكن كل خبر الشهادة كما هو معلوم، فلما جاز نقل الخبر لاستدامة العلم به، فإنه يجوز نقل الشهادة لاستدامة التوثيق بها[(١)].

المطلب الثاني

حكم قبول الشهادة على الشهادة في جرائم القتل:

أولاً: حكم قبول الشهادة على الشهادة في جريمتي القتل شبه العمد والقتل الخطأ:

إن القتل شبه العمد والقتل الخطأ كما مر سابقاً يعتبر عند الفقهاء مما يقصد منه المال، أو فيه تعويض مالي (الدية).

ومن خلال بحثي في كتب الفقه لم أجد خلافاً عند الفقهاء في قبول الشهادة على الشهادة في الأموال، ولهذا فإن الفقهاء لم يختلفوا في قبول الشهادة على الشهادة في جريمتي القتل الخطأ وشبه العمد على اعتبار أنهما مال، أو مما يؤول إليه فهم متفقون على ذلك قولاً واحداً [(٢)].

والدليل على ذلك: هي نفس الأدلة التي عرضتها في مشروعية الشهادة على الشهادة السابقة الذكر، فلا داعي لتكرارها.

---

(١) أنظر: الحاوي الكبير ٢١/ ٢٣٦ ، المغني ١٢/ ٨٧، السيل الجرار ٤/ ٢٠٢.

(٢) أنظر: بدائع الصنائع ٩/ ٦١ ، شرح فتح القدير ٧/ ٤٣١، تبصرة الحكام ١/ ٣٠٠ ، الذخيرة ٨/ ٢٨٤، تكملة المجموع ٢٧/ ٢٤٦ حاشيتا قليوبي وعميرة ٤/ ٥٠٣، المغني ١٢/ ٨٨.

ثانياً: حكم قبولها في جريمة القتل العمد الموجب للقصاص:

اختلف الفقهاء في قبول الشهادة على الشهادة في هذا النوع من القتل على قولين:

القول الأول: أن الشهادة على الشهادة لا تجوز في جريمة القتل العمد الموجب للقصاص، وإلى هذا القول ذهب الحنفية والشافعية في قول، وأحمد في رواية(١)

القول الثاني: أنها جائزة في جريمة القتل العمد الموجب للقصاص.

وهذا قول المالكية، والشافعية في الصحيح من المذهب وأحمد في رواية والظاهرية(٢).

الأدلة:

أولاً: أدلة المانعين:

احتج المانعون بعدم جواز الشهادة على الشهادة في جريمة القتل العمد الموجب للقصاص بالمعقول:

أولاً: (لأن الحدود والقصاص مبناهما على الإسقاط والدرء بالشبهات، والشهادة على الشهادة فيها شبهة، وذلك لاحتمال الغلط، والسهو، والكذب في شهود الفرع مع احتمال ذلك في شهود الأصل، وهذا احتمال زائد، لا يوجد في شهادة الأصل فوجب ألا تقبل فيما يدرأ بالشبهات) (٣).

واعترض الجمهور:

أن هذا الاحتمال شبه متنازع فيه، فلذلك لا تقبل، إذ الشبهة تنقسم إلى ثلاثة أقسام: قسم مجمع على اعتبارها، وقسم مجمع على إلغائها، وقسم مختلف فيها فلا ينفع المانعون إلا بالمجمع على اعتبارها (٤).

---

(١) البحر الرائق ٧/٢٠٢، أدب القضاء، ص ٢٩٥ الإنصاف ١٢/٧٧ .

(٢) تبصرة الحكام ١/٣٠٠ ، أدب القضاء ص ٢٩٥ الإنصاف ١٢/٧٧ ، المحلى ٨/ ٥٤٠.

(٣) أنظر: المغني ١٢/٨٨ .

(٤) أنظر: الذخيرة ٨/ ٢٨٩ ، الحاوي الكبير ٢١/٢٣٨ .

ثانياً: إن الشهادة على الشهادة لا تقاس على الشهادة، وذلك لأن أداء الشهادة عبادة بدنية لزمت الأصل لا حق للمشهود له، وذلك لعدم الإجبار عليها، ولعدم الخصومة فيها، والنيابة في العبادات البدنية لا تجوز.
ثالثاً: أن الستر مندوب في الحدود والقصاص، وشهادة الفرع إنما تقبل للحاجة والتساهل، ولا حاجة إليها هنا [1].

واعترض عليهم:

أن هذا الكلام ينتقض بشهادة الأصل، فإن قبولهم يأبى الستر، وهم لا حاجة إليهم، وذلك لأن الجميع مأمور بالستر والكتمان.

ثانياً: أدلة المجيزين :

استدل المجيزون للشهادة على الشهادة في جريمة القتل العمد الموجب للقصاص بالكتاب والمعقول:

أولاً: من الكتاب: بعموم الآيات القرآنية التي تأمر بالشهادة: مثل قوله تعالى: ﴿ وَٱسْتَشْهِدُوا۟ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ ﴾ (البقرة: من الآية ٢٨٢)

وقوله تعالى: ﴿ وَأَشْهِدُوا۟ ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ وَأَقِيمُوا۟ ٱلشَّهَـٰدَةَ لِلَّهِ ﴾ (الطلاق: من الآية ٢).

وجه الدلالة : عموم الآيتين يدلان:

١- على وجوب قبول الشهادة، ولم يرد ما يخصصهما بقبول الأصل دون الفرع.

٢- لم تفرق الآيتان بين الإشهاد على أصل الحق أو على شهود الحق.

٣- المأمور به قبل شهادة العدل سواء كان العدل شاهد أصل أو شاهد فرع ولهذا فإن الشهادة على الشهادة جائزة.

(١) شرح فتح القدير ٧/ ٤٣١.

ثانياً: بالمعقول:

١- قياس الشهادة على الشهادة في القتل العمد على الشهادة على الشهادة في الأموال.

واعترض عليهم: القياس على الأموال قياس مع الفارق: لأن الأموال مبنية على التساهل للحاجة إليها.

ورد عليهم: ما دام أن الشهادة على الشهادة صحت في الأموال التي هي أخف، فجوازها في المغلظ – وهو القتل العمد- أحق، وأولى، صيانة للدماء وحفظاً للحقوق[1].

٢- قياس الشهادة على الشهادة في القتل العمد على الشهادة على الأقرار في الزنا وهو إخبار عن فعل، فكذلك الإخبار عن الشهادة.

٣- بالاستحسان: وهو أن الأصل قد يعجز عن أداء الشهادة لبعض العوارض فإذا لم تقبل الشهادة على الشهادة أدى ذلك إلى ضياع الحقوق: فتجوز لذلك[2].

الرأي الراجح :

بعد الإطلاع على أدلة كل من الفريقين، لم أجد مبرراً لاستثناء الشهادة على الشهادة في القتل العمد، إذ لا يوجد دليل يمنع ذلك، إنما هو مجرد الرأي، بل إن أدلة المجيزين هي أشد وأقرب للواقع، لما يترتب عليها من حفظ الدماء والأموال والحقوق، ومنعها من الضياع، لأنه قد يتعذر أحياناً حضور الأصل، فالشهادة على الشهادة تساوي الشهادة، لذلك فإنني مع ترجيح قول المالكية في قبول الشهادة على الشهادة في جريمة القتل العمد الموجب للقصاص، والله – تعالى- أعلم بالصواب.

(١) أنظر: الذخيرة ٨/ ٢٨٩ ، الحاوي الكبير ٢١/ ٢٣٨ ، المغني ١٢/ ٨٨.

(٢) أنظر: الذخيرة ٨/ ٢٨٩ ، تكملة المجموع ٢٧/ ٢٤٨ .

المطلب الثالث

شروط الشهادة على الشهادة في جرائم القتل :

للشهادة على أداء الشهادة في جرائم القتل عدة شروط لقبولها، فهناك شروط تحمل وشروط أداء، وهذه الشروط التي وضعها الفقهاء منها ما هو متفق عليه ومنها ما هو مختلف فيه، وهذا مختلف فيه، وهذا الخلاف ناتج عن اختلافهم في مواضع قبول الشهادة على الشهادة كما مر سابقاً، فبعض هذه الشروط اتفق عليها الفقهاء في جريمتي القتل شبه العمد والقتل الخطأ، وبعضها الآخر لم يشترطه الحنفية وبعض الفقهاء لاختلافهم في حكم قبول الشهادة في جريمة القتل العمد الموجب للقصاص.

أولاً: شروط تحمل الشهادة على الشهادة :

قبل الحديث عن شروط الشهادة على الشهادة لابد من ذكر صفة التحمل، وصفة التحمل لها ثلاث صور يصح التحمل بها:

الصورة الأولى: أن يقول شاهد الأصل لشاهد الفرع: اشهد على شهادتي وعن شهادتي أني أشهد كذا، أو اعرف فلاناً بعينه واسمه ونسبه، وأشهدني على نفسه وأنا أشهد عليه بذلك، فأشهد على شهادتي وعن شهادتي أني أشهد على ذلك.

الصورة الثانية: أن يسمعه يشهد عند القاضي بحق في مجلس حكمه شهادة صحيحة، لأنه لا يشهد عند القاضي إلا بما يلزم الحكم به.

الصورة الثالثة: أن يستر عليه [1] رجل بأن يقول: أشهد لفلان على فلان كذا فأشهدوا على شهادتي بذلك، وفي هذه الصورة يحق للسامع غير المخاطب أن يتحمل الشهادة عنه على شهادته[2].

---

(١) الاسترعاء: مأخوذ من قولهم، ارعيته سمعي، أي أصغيت إليه، واسترعاء: واستحفظه، لسان العرب ٥/ ٢٥٢ مادة رعي.

(٢) انظر: أدب القضاء ص ٢٩٦ .

واختلف الفقهاء في صورة:

وهي: إذا سمع رجل رجلاً يقول: أشهد أن لفلان على فلان كذا، أو لأشهد على إقراره له بكذا، ويبين السبب والجهة، ولكنه لم يقل للسامع، أشهد على شهادتي ولا استرعاه، وكان ذلك في خارج مجلس القضاء.

اختلفوا على قولين:

القول الأول: لا يجوز التحمل إلا إذا استرعاه، وهذا قول الحنفية، والمالكية والشافعية في قول، والحنبلية [1].

القول الثاني: يجوز التحمل، وهذا ما ذهب إليه الماوردي [2] من الشافعية والراجح كما جاء في أدب القضاء: (هو المنع مطلقاً) [3].

واتفق الفقهاء على أنه لا يصح التحمل في صورة واحدة، وهي:

إذا قال في مكان خارج مجلس القضاء: أشهد على زيد لعمرو وكذا، أو أشهد لزيد على عمروا بكذا، ولم يصفه إلى سبب ولا جهة، ولا قال: أشهد على شهادتي فلا يصح التحمل بها [4].

---

(١) البحر الرائق ٧/ ٢٤٠ ، تكملة رد المحتار ١١/ ٣٠٧ ، الذخيرة ٨/ ٢٨٩، أدب القضاء ص٢٩٧ والانصاف ١٢/ ٧٩.

(٢) هو علي بن محمد بن حبيب أبو الحسن الماوردي أقضى قضاة عصره ولد سنة ٣٦٤هـ بالبصرة من أهم مصنفاته أدب الدين والدنيا والأحكام السلطانية والحاوي، توفي في بغداد سنة ٤٥٠هـ ، أنظر : الأعلام ٤/ ٣٢٧ .

(٣) أنظر: الحاوي الكبير ٢١/ ٢٣٩ ، أدب القضاء ص ٢٩٧ .

(٤) أنظر: شرح فتح القدير ٧/ ٤٣٤، الذخيرة ٨/ ٢٨٩ ، أدب القضاء ص٢٩٧، الإنصاف ١٢/ ٧٩.

شروط تحمل الشهادة على الشهادة في جرائم القتل:

الشرط الأول: تعذر حضور الأصل للعذر :

إذا تعذر حضور الأصل سواء كان ذلك بموته، أو غيبته، أو مرضه، أو جسمه أو غير ذلك من الأعذار، فهل يصح تحمل الشهادة على الشهادة؟

اختلف الفقهاء في ذلك على ثلاثة أقوال:

القول الأول: لا يصح التحمل إلا للضرورة أو عذر لا يتمكن معه الأصل من حضور مجلس القضاء.

وهو مذهب الحنفية، والمالكية، والشافعية، والحنبلية في الصحيح من المذهب[(1)].

القول الثاني: تجوز الشهادة على الشهادة بدون عذر أو ضرورة.

وهو قول محمد من الحنفية، والقفال الشاشي [(2)] من الشافعية.

القول الثالث: لا تقبل إلا إذا مات شاهدا الأصل، لأنهما إذا كانا حين رجي حضورهما، فكانا كالحاضرين.

وهذا مروي عن الشعبي، وأحمد في رواية [(3)].

(1) البحر الرائق ٧/ ٢٠٥ ، تبصرة الحكام ١/ ٣٠١ ، أدب القضاء، ص٣٠٤ الإنصاف ١٢/ ٧٧

(2) هو محمد بن اسماعيل أبو بكر الشاشي القفال الكبير أحد أعلام المذهب الشافعي ولد بشاش: مدينة وراء النهر سنة ٢٩١هـ أخذ العلم عن أبي بكر بن خزيمة ومحمد بن جرير، وأبي القاسم اليغوي له مصنفات كثيرة منها: دلائل النبوة، ومحاسن الشريعة وأدب القضاء توفي سنة ٣٦٥هـ أنظر طبقات الشافعية ٢/ ١٤٩-١٥٠ وطبقات الفقهاء ١/ ٢١٠ .

(3) المغني ١٢/ ٨٩ .

الأدلة :

أولاً: أدلة أصحاب القول الأول:

استدل أصحاب القول الأول: وهو المانعون بالمعقول وهو:

أن شهادة الفر أضعف من شهادة الأصل؛ لأنها يتطرق إليها الاحتمال كغلط الأصل أو احتمال غلط الفرع، وهذا الاحتمال يضعفها.

ثانياً: أدلة أصحاب القول الثاني:

استدل أصحاب القول الثاني، وهم المجيزون بالقياس:

قياس ذلك على الرواية في أخبار الديانات.

واعترض عليهم: هذا تساهل غير مقبول، إذ يتنافى مع الحكمة التي جازت من أجلها الشهادة على الشهادة، والحاجة داعية إليها في جميع حقوق الناس، وهذا بخلاف ما نحن بصدده في هذه المسألة، وهي تعذر حضور الأصل [1].

واعترض على أصحاب القول الثالث، وهم القائلون بعدم القبول إلا إذا مات شاهد الأصل.

أن هذا القول غير سديد وغير مقبول، لأنه يؤدي إلى ضياع الحقوق وإهدار الدماء[2].

الرأي الراجح :

بعد عرض أدلة الفقهاء، فإنني أميل إلى ترجيح رأي جمهور الفقهاء في جواز تحمل الشهادة على الشهادة وفي حالة تعذر حضور الأصل بسبب من الأسباب السابقة الذكر، كالحبس، أو الموت، أو السفر، وسواء كان ذلك في جريمتي القتل شبه العمد الخطأ، أو جريمة القتل العمد الموجب للقصاص.

---

(١) أنظر: شرح فتح القدير ٧/ ٤٣٧ ، تبصرة الحكام ١/ ٣٠١ ، المغني ١٢/ ٩٠ .

(٢) المراجع نفسها.

لكن يجدر بي آن آذكر آن الفقهاء اختلفوا في هذه الأعذار، لأجل أن يصح تحمل الشهادة على الشهادة بسببها.

أقول: إن في اختلاف الفقهاء في هذه الأعذار نظراً: إذ أن هذه الأعذار يجب أن تكون معتبرة عند أداء الشهادة على الشهادة، وليس عند تحملها، إذ يصح تحمل الشهادة لأي شخص يكون أهلاً للتحمل وبدون عذر، فهي ليست شرطاً عند التحمل بل هي شرط عند الأداء، والله أعلم.

الشرط الثاني: استمرار غيبة الأصل حتى صدور الحكم:

إذا حضر الأصل قبل أداء الفرع للشهادة بطلت شهادة الفرع، وهذا قول جمهور الفقهاء من الحنفية، والمالكية، والشافعية، والحنبلية في رواية [1].

الشرط الثالث: أن يكون شاهد الأصل والفرع أهلاً للشهادة إلى أن يتم صدور الحكم:

فإذا طرأ على شاهد الأصل موت، أو مرض، أو فسق، هل يصح تحمل الفرع للشهادة على الشهادة؟

أولاً: إذا طرأ على الشاهد الأصل موت: لا خلاف في قبول شهادة الفرع، فالتحمل صحيح، وكذلك أداؤه.

ثانياً: الفسق: إذا فسق شاهد الأصل بعد أن كان عدلاً وقت تحمل شاهد الفرع الشهادة عنه، وقيل أداء الفرع شهادته عند الحاكم، لا تقبل شهادة الفرع بلا خلاف وذلك لأن اشتراط أهلية الأصل حال تحمل الفرع للشهادة لا خلاف عليه عند الفقهاء[2].

---

(١) أنظر: البحر الرائق ٧/ ٢٠٨ ، تبصرة الحكام ١/ ٣٠١، أدب القضاء ص ٣٠٨، والمغني١٢/ ٩١.

(٢) أنظر: تكملة رد المحتار ١١/ ٣١٢، بلغة السالك ٤/ ١٣٧، أدب القضاء ص٣٠٧ المغني ١٢/ ٩١.

ثالثاً: طروء العمى أو الجنون على شاهد الأصل :

اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأول: أن شهادة الفرع تقبل، وهذا قول: المالكية، والشافعية في الراجح من المذهب، والحنبلية [1].

القول الثاني: لا تقبل: هذا قول الحنفية، وهو رأي عند الشافعية [2].

القول الثالث: تقبل في طروء العمى دون الجنون، وهذا قول للشافعية [3].

الرأي الراجح :

الصحيح أن جنون شاهد الأصل، أو مرضه، أو فقدانه البصر كموته، لا يمنع من صحة تحمل شاهد الفرع الشهادة، أما شهود الفرع، فيشترط أن يكونوا أهلاً للشهادة حالة التحمل دون خلاف بين الفقهاء ، والله – تعالى – أعلم.

مسألة : هل يشترط أن يزكي شاهد الفرع شاهد الأصل كي تقبل شهادة الفرع؟

اختلف الفقهاء في ذلك على النحو التالي:

الرأي الأول: لا يشترط، فتسمع شهادة الفرع من غير اشتراط تزكية الأصل. وهذا رأي المالكية، والشافعية، والحنبلية [4].

الرأي الثاني: للحنفية الذين كان لهم في المسألة قولان:

القول الأول: إن سكت الفروع عن تعديل الأصول، جازت شهادة الفروع، ونظر القاضي في حال الأصول، فإن عدلهم غيرهم قضى بشهادة الفروع وإذا بم يعدلهم أحد لا تقبل.

---

(١) الشرح الصغير للدردير ٤/ ١٣٧، أدب القضاء ص ٣٠٧، المغني ١٢/ ٩٢.

(٢) البحر الرائق ٧/ ٢٠٨ ، أدب القضاء ص٣٠٧

(٣) أدب القضاء ص٣٠٧ .

(٤) أنظر: تبصرة الحكام ١/ ٣٠٢ أدب القضاء، ص ٣٠٢ ، المغني ١٢/ ٩١.

وهذا قول أبي يوسف.

القول الثاني: لا تقبل شهادة الفروع حتى يزكوا الأصول.

وهذا قول محمد من الحنفية [(١)].

احتج الحنفية: أنه إذا لم يعدل الفروع الأصول، يترك القاضي شهادتهم؛ لأن ترك تعديل الفروع للأصول، يجلب الارتياب والتهمة لدى القاضي.

واعترض الجمهور على الحنفية: أن هذا ليس بصحيح لأنه يجوز أن لا يعرفا ذلك، فيرجع فيه إلى بحث الحاكم [(٢)].

الرأي الراجح :

إنني أميل إلى ترجيح رأي الجمهور: وهو الذين لا يشترطون تزكية الفروع للأصول، وذلك: أنه لما ثبت لدى القاضي عدالة الفروع، فهو يحكم بهم فالقاضي يحكم بناء على عدالة الفروع، والله أعلم.

الشرط الرابع: تسمية شاهد الفرع شاهد الأصل:

يشترط في قبول الشهادة على الشهادة، أن يعين شاهد الفرع شاهدي الأصل ويسمياهما، وهذا قول جمهور الفقهاء.

روي عن ابن جرير [(٣)]، أنه قال: (إذا قال: ذكران حران عدلان جاز وإن لن يسميا؛ وذلك لأن الهدف هو معرفة الصفات وليس العين) [(٤)].

---

(١) أنظر: شرح فتح القدير ٧/ ٤٣٨ ، تكملة رد المحتار ١١/ ٣١١

(٢) المراجع نفسها السابقة الذكر .

(٣) هو محمد بن جرير الطبري، المؤرخ المفسر، ولد في طبرستان سنة ٢٢٤هـ عاش في بغداد وتوفي فيها سنة ٣١٠هـ أشهر شيوخه: الزعفران والربيع المرادي: أهم كتبه: اخبار الرسل والملوك المعروف بتاريخ الطبري، جامع البيان في تفسير القرآن واختلاف الفقهاء، أنظر: طبقات الشافعية ٢/ ١٠٠-١٠١، والأعلام ٦/ ٦٩ .

(٤) المغني ١٢/ ٩٢ .

واعترض عليه: هذا كلام مردود، لجواز أن يكونا عدلين عندهما، ومجروحين عند غيرهما، ولاحتمال أن يجرح المشهود عليه الشهود، فإذا لم يعرفا تعذر عليه جرحهما[1].

الشرط الخامس: تحقق النصاب في شهود الفرع :

هل يجوز أن يكتفي بشاهد واحد من شهود الفرع على شاهد الأصل، أم بنقل عن كل واحد من شاهدي الأصل اثنان من شهود الفرع، فيصبح مجموع شهود الفرع أربعة؟

اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأول: لا يشترط ذلك، ويكفي أن ينقل عن كل واحد من شاهدي الأصل شاهد فرع واحد، وهذا قول شريح، والشعبي، والحسن، وابن شبرمة، وابن أبي ليلى والثوري، والحنبلية، والظاهرية [2].

القول الثاني: يشترط أن ينقل عن كل واحد من شاهدي الأصل اثنان من شهود الفرع.

وهذا قول الحنفية، والمالكية، والشافعية، وهؤلاء اختلفوا فيما بينهم على رأيين:

الرأي الأول: لو شهد فرعان على شهادة الأصليين معاً جاز.

وصورة ذلك: (أن يشهد اثنان من شهود الفرع على نقل شهادة أحد الأصليين، ثم يشهدان على نقل الأصل الثاني، فكل واحد من الفروع يصبح ناقلاً لشهادتين من شهادة الأصول، فتكون مجموع شهادات الفروع أربع شهادات نقلت عن أصلين.

وهذا رأي الحنفية، والمالكية في رواية، والظاهر من مذهب الشافعية[3]

وهؤلاء استدلوا بالآثر والمعقول:

---

(1) تكملة رد المحتار ١١/ ٣١٤ وتبصرة الحكام ١/ ٣٠٢ أدب القضاء، ص٣٠٣ والمغني ١٢/ ٩٢.

(2) المغني ١٢/ ٩٦ ، المحلى ٨/ ٥٤٠ .

(3) البحر الرائق ٧/ ٢٠٣ تكملة رد المحتار ١١/ ٣٠٦، تبصرة الحكام ١/ ٣٠٣، الوسيط ٧/ ٣٨٥ الروضة ١١/ ٢٩٣.

أولاً: من الآثر : ما روي عن علي كرم الله وجهه : (لا يجوز على شهادة رجل إلا شهادة رجلين) [1].

وجه الدلالة: أن علياً – كرم الله وجهه- جوز تحمل اثنين من الفروع الشهادة على شهادة رجل، ولم ينف شهادتهما على شهادة رجل آخر، فدل إطلاقه على جواز شهادة الفرعين على شهادة الأصلين، حيث لم يُرْوَ عن أحد من الصحابة خلاف ذلك، فكان محل إجماع.

ثانياً: من المعقول: لأن شهادة كل أصل حق، فصار كما إذا شهدوا بحقين[2].

الرأي الثاني: لا يجوز إلا أربعة على كل أصل اثنان.

استدلوا بالأثر وبالمعقول:

أولاً: من الأثر: بما روي عن علي أنه: (لا يجوز على شهادة الميت إلا رجلان) [3].

وجه الدلالة: الأثر واضح الدلالة في اشتراط العدد وهو اثنان عن الواحد فلا يكفي اثنان عن اثنين، بل لابد من أربعة من الفروع حتى يشهدوا على اثنين من الأصول.

ثانياً: بالمعقول:

١- قياس ذلك على الإقرار، فلا يثبت الإقرار إلا إذا شهد على المقر اثنان.

٢- إذا قام الشاهدان من شهود الفرع بالتحمل عن واحد من شهود الأصل، أصبح الأمر أنهما قد قاما مقام واحد، وهو الشهادة بالحق، فإذا شهدا على الشاهد الآخر من شهود الأصل، صارا كالشاهد إذا شهد بالحق مرتين، فلا تتم الشهادة بذلك كذلك بالشاهدين لا تتم.

---

(١) غريب: أنظر: نصب الراية ٤/ ٨٧ .

(٢) أنظر: الهداية ٣/ ١١١٧ .

(٣) رواه عبد الرزاق في المصنف ٨/ ٣٣٩ ، ونصب الراية ٤/ ٨٧ .

٣- إنه لما لم يقبل من شاهد الأصل حتى يشهد معه غيره، لم يقبل من شاهدي الفرع حتى يشهد معهما غيرهما [١].

أدلة اصحاب القول الأول: وهو الحنبلية، والظاهرية:

استدلوا بالإجماع وبالمعقول:

أولاً: بالإجماع: حيث لم ينقل عن الصحابة والتابعين عكس العمل على قبول شهادة واحد من الفرع على شهادة واحد من الأصل، فكان ذلك إجماعاً منهم على الاكتفاء بشهادة اثنين من الفروع على اثنين من الأصول بحيث يشهد كل واحد عن واحد.

ثانياً: بالمعقول:

١- أن الحق يثبت بشاهدين، وقد شهدا بما يثبته، كما لو شهدا بنفس الحق.

٢- أن شاهدي الفرع بدل عن شاهدي الأصل، فيكفي في عددها ما يكفي في شهادة الأصل.

٣- لأن شاهدي الفرع لا ينقلان عن شاهدي الأصل حقاً ثبت عليهما، فوجب أن يقبل فيه قول واحد كأخبار الديانات، فإنهم ينقلون الشهادة، وليس حقاً عليهما ولهذا لو أنكرها لم يعد القاضي عليهما، ولم يطلبها منهما [٢].

واعترض عليهم:

١- أن ذلك يفضي إلى أن يصير العدد معتبراً في الأصل دون الفرع، وحكم الفرع أغلظ من حكم الأصل.

٢- أن شهادة الفرع موجبة لثبوت شهادة الأصل، ولا يثبت بالواحد شهادة الواحد كما هو معلوم [٣].

(١) أنظر: الذخيرة ٨/ ٢٨٩ ، بلغة السالك ٤/ ١٣٨ ، الحاوي الكبير ٢١/ ٢٥١ .

(٢) أنظر: المغني ١٢/ ٩٦ ، المحلي ٨/ ٥٤٠-٥٤١.

(٣) أنظر: الحاوي الكبير ٢١/ ٢٤٨ .

الرأي الراجح

بعد الإطلاع على أدلة الفريقين، فالرأي الذي أميل إليه هو ترجيح رأي الحنبلية، والظاهرية، وذلك لقوة أدلتهم بالمقارنة مع أدلة الجمهور، فالفرعان إذا تحققت فيهما العدالة ينقلان الشهادة عن شاهدي الأصل، والعدالة هي المعتبرة، ولا دليل من كتاب أو سنة يثبت أو يشترط أكثر من اثنين في الشهادة على جريمة القتل سواء أكان ذلك قتل عمد أم قتل شبه عمد أم قتلاً خطأً، فكذلك في الشهادة على الشهادة.

الشرط السادس: الذكورة :

هل يشترط الذكورة في الشهادة على الشهادة في جريمة القتل أم تصح فيها شهادة النساء؟

اختلف الفقهاء في هذا الشرط عله قولين:

القول الأول: يشترط في شهود الفرع أن يكونوا ذكوراً، فلا تقبل شهادة النساء بأي حال سواء كان الحق مما تقبل فيه شهادتين أم لا .

ذهب إلى القول بهذا الشرط الشافعية، والحنبلية في الرواية المشهور في المذهب [١].

القول الثاني: لا يشترط في شهود الفرع أن يكون جميعهم ذكوراً.

فتصح شهادتين في ذلك إذا كان معهن رجل، فإذا لم يكن معن رجل فلا يقبلن وإن كثرن، هذا فيما تجوز فيه شهادتين، وهو المال وما يقصد منه المال، كالقتل الخطأ وشبه العمد، أما القتل العمد الموجب للقصاص، فلا يجوز.

وهذا قول الحنفية، والمالكية، وأحمد في رواية [٢].

---

(١) الحاوي الكبير ٢١/ ٢٤٣ المغني ١٢/ ٩٤.

(٢) بدائع الصنائع ٩/ ٦٢ تبصرة الحكام ١/ ٣٠٢ المغني ١٢/ ٩٤ .

الأدلة:

أولاً: استدل أصحاب القول الأول الذين اشترطوا الذكورة بالمعقول:

١- أن شهود الأصل يثبتون الحق، فصفة الحق أصبحت معتبرة في شهادة الأصل، أما الفرع فهم يثبتون شهادة الأصل، وليس الحق، فأصبحت صفة الحق غير معتبرة في شهادة الفرع، فإذا سقط اعتبار الحق في شهادة الفرع، فحينئذ تسقط شهادة النساء.

٢- لأن الشهادة على الشهادة ضعيفة، فلا دخل للنساء فيها، لأنها تزداد بشهادتين ضعفاً [١].

ثانياً: أدلة الفريق الثاني: الذين لم يشترطوا الذكورة فيما تجوز فيه شهادة النساء.

استدلوا بالمعقول:

وهو أن شهود الفرع إن كانوا يثبتون شهادة الأصل، فهي تثبت بشهادتهم، وإن كانوا يثبتون نفس الحق، فهي تثبت بشهادتهم أيضاً، ولأن النساء شهدن بالمال أو ما يقصد به المال، فيثبت بشهادتين، كما لو أدينها عند القاضي [٢].

الرأي الراجح :

الرأي الراجح والذي أميل إليه هو قول الجمهور وهم الحنفية، والمالكية ورواية عن أحمد، وذلك لأن قولهم أقرب للمعقول، فما المانع من أن ينقلن الشهادة وذلك فيما تجوز فيه شهادتين؟

---

(١) انظر: الحاوي الكبير ٢١/٢٤٣.

(٢) انظر: المغني ١٢/ ٩٥ .

الشرط السابع: أن لا ينكر الأصول الشهادة، أو ينهوا الفروع عن أدائها بعد تحمله وقبل صدور الحكم؟

إذا أنكر الأصول الشهادة، أو رجعوا عنها، أو نهوا عن أدائها، لم تقبل شهادة الفروع وذلك لأن إنكار الأصول للشهادة هو إنكار للتحميل، وهو شرط القبول، فوقع في التحميل تعارض خبرهما بوقوعه وخبر الأصول بعدمه، ولا يثبت ذلك مع التعارض[1].

ثانياً: شروط صحة أداء الشهادة على الشهادة :

الشرط الأول: أن يصح تحمله وفق الشروط المعتبرة في التحمل، فإذا أخل بشرط منها لم يصح الأداء.

الشرط الثاني: أن يسمى شاهد الفرع شاهد الأصل في أدائه بما يعرف به وذلك بذكر اسمه ونسبه وعدالته، فإذا لم يعرف عدالته يصح أداؤه.

الشرط الثالث: أن يؤدي الفرع الشهادة على الصفة التي تحملها.

الشرط الرابع: عدم رجوع شهود الأصل قبل الحكم بشهادة الفرع؛ لأنه برجوع الأصل لا يصح الأداء وتبطل الشهادة [2].

الشرط الخامس: لفظ أشهد :

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين:

القول الأول: لا يصح الأداء في الشهادة على الشهادة إلا بلفظ أشهد.

وهذا قول الحنفية، والشافعية والحنبلية [3].

---

(١) انظر: شرح فتح القدير ٧/ ٤٣٩، الشرح الصغير للدردير ٤/ ١٣٧ ، أدب القضاء ص٣٠٩، الإنصاف ١٢/ ٨٥ .

(٢) انظر: بدائع الصنائع ٩/ ٦٣، البحر الرائق ٧/ ٢٠٥، الذخيرة ٨/ ٢٨٩، تكملة المجموع ٢٧/ ٢٥٧، الحاوي الكبير ٢١/ ٢٤٣، وكشف القناع ٦/ ٥٥٦ .

(٣) تكملة رد المحتار ١١/ ٣٠٧ ، إعانة الطالبين ٤/ ٥٠٤ ، كشاف القناع ٦/ ٥٥٥

القول الثاني: أن لفظ أشهد ليس شرطاً، بل يصح الأداء بأي لفظ يفيد المعنى وهذا قول المالكية[1].

والصحيح في هذا الخلاف: هو رأي الجمهور: وهو اشتراط لفظ أشهد لما لهذا اللفظ من المعاني التي تفيد معنى الشهادة، وسبق الحديث عن هذا الخلاف في موضوع شروط الشهادة وبينت الخلاف في ذلك.

(١) تبصرة الحكام ١/٣٠٢ الشرح الصغير ٤/١٣٦.

الفصل الثالث

الرجوع عن الشهادة وآثاره في جريمة القتل

وفيه أربعة مباحث :

المبحث الأول: تعريف الرجوع عن الشهادة وبيان حكمه وركنه وشروطه.

المبحث الثاني: آثار الرجوع عن الشهادة على الحكم القضائي في جريمة القتل.

المبحث الثالث: آثار الرجوع عن الشهادة على الضمان في جريمة القتل.

المبحث الرابع: مسائل تتعلق بالرجوع عن الشهادة في جريمة القتل.

المبحث الأول

تعريف الرجوع عن الشهادة في جريمة القتل وبيان حكمه وركنه وشروطه

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: تعريف الرجوع عن الشهادة.

المطلب الثاني: حكم الرجوع عن الشهادة في جزيمة القتل.

المطلب الثالث: ركن الرجوع وشروطه في جريمة القتل.

المطلب الأول

تعريف الرجوع عن الشهادة

تعريف الرجوع عن الشهادة :

أولاً: تعريف الرجوع لغة :

الرجوع: مصدر رجع: يقال: رجع عن الأمر، يرجع رجوعاً ورجعاً ورجعي ومرجعاً: بمعنى: عدل، ويقال رجع من سفره: أي عاد، ويقال: أرجع الله همه سروراً: أي أبدله همه سروراً، ويقال: ارجع زوجته: أي ردها.

قال ابن السِّكِّيت [1]: الرجوع : نقيض الذهاب [2].

ثانياً: تعريف الرجوع عن الشهادة في اصطلاح الفقهاء:

أولاً: تعريف الحنفية : (هو نفي ما أثبته الشاهد) [3].

ثانياً: تعريف المالكية: (هو انتقال الشاهد بعد أداء شهادته بأمر إلى عدم الجزم به دون نقيضه) [4].

ثالثاً: تعريف الشافعية والحنبلية: (فالمراد بالرجوع عندهم: هو التصريح به كقول الشاهد : رجعت عن شهادتي أو شهادتي باطلة) [5].

---

(١) هو يعقوب بن اسحاق- أبو يوسف - إمام اللغة والأدب ولد في خوزستان سنة ١٨٦هـ تعلم ببغداد، ثم اتصل بالمتوكل العباسي فعهد إليه فعهد إليه تعليم أولاده، ثم قتل لسبب مجهول، ومن مصنفاته: إصلاح النمطق، الألفاظ والأضداد، شرح ديوان عروة بن الورد وغيرها. توفي سنة ٢٤٤هـ أنظر: الأعلام ٨/ ١٩٥ .

(٢) أنظر لسان العرب ٥/ ١٤٨-١٤٩ مادة رجع القاموس المحيط ص ٦٤٨ مادة رجع.

(٣) البحر الرائق ٧/ ٢١٤.

(٤) مواهب الجليل ٦/ ١٩٩ .

(٥) إعانة الطالبين ٤/ ٥٠٧، كشف القناع ٦/ ٥٥٨-٥٥٩ .

ومن خلال النظر في تعريف الفقهاء للرجوع عن الشهادة لي أن أوضحها وأرجحها هو تعريف المالكية: وهو انتقال الشاهد بعد أداء شهادته بأمر إلى عدم الجزم به دون نقيضه.

شرح مفردات التعريف:

قوله: (انتقال) جنس يشمل الانتقال في المحسوسات وفي المعاني، مثل الرجوع عن قول أو رأي، ومنه رجوع الشاهد عن شهادته.

قوله: (الشاهد) قيد أول: أخرج غير الشاهد.

قوله: (بعد أداء شهادته) وهذا قيد أخرج انتقال الشاهد المحسوس كانتقاله من غرفة إلى غرفة مثلاً، وأخرج به انتقاله قبل أداء الشهادة، فإنه لا يسمى رجوعاً.

قوله: (بأمر) يتعلق بالشهادة.

قوله: (إلى عدم الجزم به) متعلق بانتقال، والضمير في "به" يعود على الأمر:أي إلى عدم الجزم، وإذا لم يجزم بالأمر: دخله الشك أو الوهم.

قوله: (دون نقيضه): الضمير يعود على الأمر [1].

ويمكن أن يستنتج من تعريف الفقهاء للرجوع عن الشهادة تعريف جامع ومانع وهو: (قول يصدر عن الشاهد ينقض به شهادته).

المطلب الثاني

حكم الرجوع عن الشهادة في جريمة القتل

الرجوع عن الشهادة قد يكون واجباً، وقد يكون حراماً، وذلك تبعاً لماهية الشهادة المرجوع عنها:

---

(١) أنظر شرح حدود ابن عرفه ص ٤٦٤-٤٦٥ مادة رجع.

أ- متى يعتبر الرجوع واجباً ؟

يعتبر الرجوع واجباً ومرغوباً فيه ديانة إذا تعلق فيه إظهار حق، لأن في ذلك خلاصاً من عاقبة الكبيرة، وهي الشهادة بالزُّور [1] وذلك للحديث (ألا أنبئكم بأكبر الكبائر ! قال: قول الزور أو قال شهادة الزور، وقال شعبة: وأكثر ظني أنه قال: شهادة الزور) [2].

فرجوع الشاهد هو توبة عمّا شهد به زوراً سواء أكان ذلك عمداً أم خطأ والتوبة زُلا تصح إلا عند القاضي، وفي مجلس القضاء، ولو آدى ذلك إلى كشف كذبه وتزويره علناً، فلا يمنعه حياؤه من الناس من الرجوع إلى الحق، لأن الحياء والخوف من الله أولى من الحياء من الناس في هذه الحياة الدنيا، لأن الآخرة لا مجال التوبة فيها، فالإسراع على التوبة والرجوع إلى الحق هو واجب على هذا الكاذب في شهادته.

كذلك فإن في رجوعه تداركاً لما اتلف، إذا كان ذلك بعد الحكم والاستيفاء وإذا كان قبل الحكم والاستيفاء، فإن فيه حفظاً للدماء إذا كان المشهود عليه متهماً في جريمة قتل عمد، ففي هذه الحالة يصبح الرجوع واجباً على الشاهد [3].

ب- متى يكون الرجوع حراماً ؟

يعتبر الرجوع حراماً، إذا كان في رجوعه ظلم أو جور يلحق بالمشهود هو جراء الرجوع عن الشهادة – كأن يفوت حق القصاص أو الدية للمشهود له من المشهود عليه

---

(١) تعريف الزور لغة: هو الكذب والباطل ومنه قوله تعالى: (والذين لا يشهدون الزور) (الفرقان: من الآية ٧٢) يقال زور كلامه: أي زخرفه وزينه بالكذب ، أنظر لسان العرب ٦/ ١١٢-١١٣ القاموس المحيط ص ٣٦٣ مادة زور.

أما تعريف شهادة الزور في اصطلاح الفقهاء: فهي أن يشهد الشاهد بما لم يعلم وإن طابق الواقع، انظر: شرح الخرشي على مختصر خليل ٧/ ١٥٣.

(٢) صحيح البخاري ٥/ ٢٢٣ ، صحيح مسلم ١/ ٩٢.

(٣) البحر الرائق ٧/ ٢١٥.

وهو القاتل- وذلك بعد أن شهد بالحق مع المشهود له (المدعي) ولذلك على القاضي أن يتحقق من حال الشهود يوم رجوعهم، فإن كان حالهم يوم رجوعهم أحسن من حالهم يوم شهدوا صدقهم القاضي في الرجوع، ورد القضاء، وأبطله.

أما إذا كان حالهم يوم رجعوا مثل حالهم يوم شهدوا، أو أسوأ منه، لم يصدقهم ولم يقبل رجوعهم[1].

والخلاصة :

إذا أدى الشاهد شهادته – المتعلقة في إثبات جريمة القتل- صحيحة لدى القاضي وفي مجلس حكمه فإنه يحرم على الشاهد الرجوع عن هذه الشهادة لما في رجوعه من تفويت حق المشهود له، إذ برجوع الشاهد يصبح المشهود له بدون بينه الإثبات حق القصاص من المشهود عليه أو تضمينه الدية.

أما إذا أخطأ الشاهد في شهادته أو كذب، فإنه يجب عليه الرجوع عن هذه الشهادة لأن في رجوعه إظهار حق للمشهود عليه أو تبرئه له من جريمة قتل لم يقترفها وعدم تضمينه الدية أيضاً، وذلك لما ثبت في الأثر: (في رجلين شهدا عند علي – كرم الله وجهه- على رجل بالسرقة، فقطعه علي، ثم جاءا بآخر، وقالا: أخطأنا، فأبطل شهادتهما، وأخذ بدية الأول، وقال علي لهما: لو علمت أنكما تعمدتما لقطعتكما) [2] .

وجه الدلالة: أن الإمام علياً، رضي الله عنه، أجاز رجوعهما، وضمنهما ما استحقا بشهادتهما عليه بالخطأ، ويدل أيضا: على تحمل الشاهد مسؤولية رجوعه عن الشهادة وما يترتب عليها من قصاص أو دية إذا نفذ الحكم.

---

(١) أنظر: المبسوط للسرخسي ١٦/١٧٩ ، الاختيار لتعليل المختار ٢/١٥٣، البحر الرائق ٧/٢١٥ الشرح الكبير للدردير ٤/٢٠٦، المغني ١٢/١٣٩.

(٢) صحيح البخاري ٦/٢٥٢٧

كذلك فالحاجة داعية إلى الرجوع عن الشهادة الباطلة أو الكاذبة في جريمة القتل سواء أكان القتل عمداً أو شبه عمد أو قتل خطأ، وسواء كان الرجوع قبل الحكم أو بعده وبعد التنفيذ، لأن في ذلك إظهار للحق وعدم التمادي في الباطل، وفيه أيضاً خلاص من اقتراف الكبيرة وهي شهادة الزور.

المطلب الثالث

ركن الرجوع عن الشهادة وشروطه :

أولاً: ركن الرجوع عن الشهادة :

اتفق الفقهاء [(١)] على أن الرجوع عن الشهادة غير معتبر إلا إذا تلفظ الشاهد بلفظ يدل على رجوعه عن الشهادة، وهذا اللفظ هو ركن الرجوع عن الشهادة ومع اتفاقهم هذا فقد اختلفوا في صيغة هذا اللفظ على النحو التالي:

١- الحنفية: ركن الرجوع عن الشهادة هو قول الشاهد: رجعت عمّا شهدت به أو شهادتي باطلة، أو لا شهادة لي [(٢)].

٢- أما المالكية: فلو أكذب الشاهد نفسه ، أو قال وهمت في شهادتي، وكان ذلك قبل الحكم والاستيفاء سقطت الشهادة، أما إذا كان بعد الحكم فلو صرح بالرجوع لا يقبل في الأموال وما يؤول إليها. كالقتل الخطأ وشبه العمد – أما في القتل العمد ففي الصحيح من المذهب أن الرجوع يقبل بأي لفظ قبل تنفيذ الحكم [(٣)].

---

(١) انظر: البحر الرائق ٧/ ٢١٤ ، تبصرة الحكام ١/ ٢١٤، إعانة الطالبين ٤/ ٥٠٤، كشاف القناع ٦/ ٥٥٨ .

(٢) انظر: الفتاوي الهندية ٣/ ٥٣٤ .

(٣) انظر: حاشية الدسوقي ٤/ ٢٠٦ ، التاج والإكليل ٦/ ٢٠٠ مواهب الجليل ٦/ ٦٤٣.

٣- الشافعية والحنبلية: ركن الرجوع هو اللفظ الدال عليه سواء أكان اللفظ صريحاً كقول الشاهد: رجعت عن شهادتي أم كان اللفظ يدل على معنى الرجوع كقول الشاهد: شهادتي باطلة أو مفسوخة أو منقوصة، لأنه إخبار بأنها لم تصح من أصلها.

فلو قالوا للحاكم توقف عن الحكم وجب توقفهن فإن قال له اقض، قضى لعدم تحقق رجوعه [١].

يؤخذ من أقوال الفقهاء في ركن الرجوع عن الشهادة: أن الركن: هو اللفظ الذي يصرح به الشاهد لنقض شهادته وعدم إثباتها، والله أعلم بالصواب.

ثانياً: شروط الرجوع عن الشهادة :

يعتبر الرجوع صحيحاً، وتترتب عليه آثاره إذا توافرت فيه الشروط التالية:

الشرط الأول: أن يكون الرجوع في مجلس القاضي – سواء أكان ذلك في مجلس القاضي المشهود عنده أم في مجلس قاضٍ آخر – فلا يصح الرجوع في موضوع غيره وهذا قول الحنفية وبعض الحنبلية [٢]، وذلك للأسباب التالية:

١- لأن الرجوع لا يصح ولا يصير موجباً للضمان إلا باتصال القضاء به. ولذلك لو ادعى المشهود عليه رجوعهما، وأراد يمينهما، لا يحلفان، وكذلك لا تقبل بينته عليهما؛ لأنه ادّعى رجوعاً باطلاً [٣].

---

(١) أنظر: حاشية الجمل ٥/٤٠٦، نهاية المحتاج ٨/٣٢، وأنظر: مطالب أولي النهي شرح غاية المنتهى: المصطفى بن سعد بن عبدة الرحيباني نشر المكتب الإسلامي ٦/٦٤٣ .

(٢) أنظر البحر الرائق ٧/٢١٦، المبدع ١٠/٢٧١ .

(٣) أنظر: شرح فتح القدير ٧/٤٤٦ ، تبين الحقائق ٤/٢٤٤ .

٢- لأن الرجوع عن الشهادة توبة وهي على حسب الجناية، والجناية مختصة في مجلس القضاء، فينبغي أن تكون التوبة عنها في مجلس القضاء أيضاً فالسر بالسر والعلانية بالعلانية، وذلك لما روي عنه ﷺ أنه قال لمعاذ عندما بعثه إلى اليمن (عليك بتقوى الله ما استطعت، واذكر الله عند كل حجر وشجر، وما عملت من سوء فأحدث لله فيه توبة، السر بالسر والعلانية بالعلانية)[1].

أما المالكية والإمام الشوكاني: فعندهما الرجوع في مجلس القضاء ليس شرطاً بل يصح الرجوع بأي وجه من وجوه حيث جاء في بعض كتب المالكية: (فإن ادعى المشهود عليه أن من شهد عليه قد رجع عن شهادته، وطلب إقامة البينة على ذلك فإنه يجاب إلى ذلك، وذلك بإقامة البينة بشهادة الشهود، أو تحليف الشهود أنهما لم يرجعا عن شهادتهما، فإن حلفا برئا، وإلا حلف المدعي أنهما رجعا ويغرمهما ما اتلفا، فإن نكل المشهود عليه عن اليمين فلا شيء على الشهود، وسبب توجيه اليمين على الشاهدين بدعوى المشهود عليه رجوعهما عمّا شهدا به، هو بسبب شبهة في دعوى الرجوع، مثل أن يشاع بين الناس أنهما رجعا عن شهادتهما)[2].

أما الشافعية: فلم أقف لهم على رأي في هذا الشرط.

الرأي الراجح :

بعد الإطلاع على أقوال وأدلة كل من الفريقين، فإنني أميل إلى قول المالكية والإمام الشوكاني الذين لم يشترطوا ان يكون الرجوع في مجلس الحكم، بل يصح الرجوع في أي مكان وأي زمان، فلا داعي للتقييد في مكان محدد، خصوصا أن موضوع هذا البحث متعلق بجريمة القتل، ومن المعلوم أن الحدود والقصاص تسقط بالشبهة.

---

(١) الحديث: حسن رواه الطبراني في المعجم الكبير ٢٠/ ١٥٩ ، وقال المنذري في الترغيب والترهيب ٤/ ٤٨ ن والهيثمي في مجمع الزوائد ١٠/ ٧٤، اسناده حسن.

(٢) أنظر: شرح الخرشي على مختصر خليل ٧/ ٢٢٣، والسيل الجرار ٤/ ٢٠٨ .

والمشهود عليه بحاجة إلى أية شبهة تسقط حد القصاص عنه، فإذا وجدت شبهة الرجوع، فإنه يؤخذ بها خوفاً من إيقاع الظلم والجور بالمشهود عليه، هذا بالإضافة إلى أن التوبة ليس لها مكان أو زمان محدد، بل تصح في أي مكان وفي أي زمان، والله أعلم بالصواب.

الشرط الثاني: أن يحكم القاضي بالرجوع:

يشترط في صحة الرجوع أن يحكم القاضي بالرجوع، فإذا لم يحكم القاضي بالرجوع فلا يعتبر الشاهد راجعاً [1].

الشرط الثالث: عدم الإكراه على الرجوع :

يشترط في صحة الرجوع عدم إكراه الشاهد على الرجوع، حتى ولو كان الإكراه في مجلس القضاء، فإذا ثبت الإكراه فيعتبر الرجوع غير صحيح [2].

(١) أنظر: شرح فتح القدير ٧/ ٤٤٦ .

(٢) أنظر: تبصرة الحكمام ١/ ٢١٤ .

المبحث الثاني
آثار الرجوع عن الشهادة على الحكم القضائي في جريمة القتل

وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: أثر الرجوع عن الشهادة على الحكم القضائي قبل صدوره.

المطلب الثاني: أثر الرجوع عن الشهادة على الحكم القضائي بعد صدوره، وقبل تنفيذه.

المطلب الثالث: أثر الرجوع عن الشهادة على الحكم القضائي بعد صدور الحكم وبعد تنفيذه.

المطلب الرابع: أثر شهادة الزور على الحكم القضائي.

المبحث الثاني

أثر الرجوع عن الشهادة على الحكم القضائي في جريمة القتل

للرجوع عن الشهادة ثلاثة أحوال:

الحالة الأولى: الرجوع عن الشهادة قبل صدور الحكم:

ولهذه الحالة صورتان:

الصورة الأولى: الرجوع عن الشهادة في القتل العمد الموجب للقصاص:

وهي: أن تشهد رجلان أمام القاضي وفي مجلس حكمه أن المدعى عليه فلان ابن فلان قتل فلاناً عمداً، وبعد أداء الشهادة وقبل صدور الحكم بناء على هذه الشهادة رجعا عن شهادتهم – سواء أكان الرجوع في نفس مجلس الحكم وعند نفس القاضي أم في مجلس قاض آخر وأمام قاض آخر – قالا: رجعنا عن شهادتنا أو شهادتنا باطلة.

الصورة الثانية: الرجوع عن الشهادة في القتل شبه العمد أو القتل الخطأ:

هي نفس الصورة الأولى، ولكن تختلف عنها في نوع الشهود – هل هم ذكور وإناث؟ أم ذكور وحدهم؟ أم شاهد ويمين؟ – لأن القتل العمد يختلف عن القتل شبه العمد والقتل الخطأ كما مر في الفصل الأول عند الحديث عن أركان الشهادة وشروطها، حيث بينت رأي العلماء في عدم جواز شهادة النساء سواء أكنّ وحدهن أم مع رجل وذلك في جريمة القتل العمد الموجب للقصاص.

الحالة الثانية للرجوع عن الشهادة: الرجوع بعد صدور الحكم وقبل التنفيذ:

هذه الحالة نفس الحالة الأولى بصورتيها – في القتل العمد والقتل شبه العمد والقتل الخطأ – ولكن تختلف عن الأولى بصدور الحكم وذلك بعد قناعة القاضي بالشهادة وإصداره الحكم، وقبل تنفيذه رجع الشهود.

الحالة الثالثة: الرجوع عن الشهادة بعد صدور الحكم وبعد التنفيذ.

وصورتها الأولى: أن يشهد رجلان في جريمة قتل عمد، وبعد صدور الحكم وبعد تنفيذه يرجع الشهود أو بعضهم عن الشهادة.

والصورة الثانية لهذه الحالة: في جريمة القتل شبه العمد والقتل الخطأ:

وهي أن يشهد رجلان أو أكثر أو رجل وامرأتان أو شاهد ويمين المدعي في جريمة قتل شبه عمد أو قتل خطأ، وبعد صدور الحكم وتنفيذه، بتسليم الدية للمدعي بموجب الشهادة – يرجع الشهود أو بعضهم عن الشهادة.

هذه حالات الرجوع عن الشهادة، ولكل حالة من هذه الحالات أثر على الحكم وأثر على الشاهد من حيث الضمان أو العقوبة.

وفي هذا المبحث بيان لأثر الرجوع عن الشهادة على الحكم القضائي:

وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول
أثر الرجوع عن الشهادة قبل صدور الحكم القضائي[1] وقبل تنفيذه في جرائم القتل:

اتفق الفقهاء [1] على قبول الرجوع عن الشهادة في جريمة القتل العمد وفي

---

(١) تعريف الحكم لغة: مصدر حَكَمَ يَحْكُم، والجمع أحكام، وله في اللغة عدة معان منها:

أ). القضاء بالعدل: سواء ألزم أو لم يلزم.

ب). العلم والفقه، ومنه قوله تعالى: (وآتيناهُ الحكمَ صَبِياً) (مريم: من الآية ١٢).

ت). الرجوع: يقال حكم فلان عن الشيء، أي: رجع عنه.

ث). الحكمة: والحكمة من العلم. انظر: لسان العرب ٣/ ٢٧٠، والقاموس المحيط ص٩٨٨، مادة حكم.

تعريف الحكم القضائي اصطلاحاً: (هو ما يصدر عن القاضي ومن حُكمه، فاصلاً في الخصومة، متضمنا إلزام المحكوم عليه بفعل أو بالامتناع عن فعل، أو إيقاع عقوبة على مستحقها أو تقرير معنى في محلّ قابل له).

شرح مفردات التعريف:

قوله: (ما يصدر) يشمل القول والفعل ممّا يعبر بهما عن صد الحكم القضائي وظهوره إلى حيز الوجود.

قوله: (عن القاضي ومن في حكمه) يشمل كل شخص تتوفر فيه صفة إصدار الحكم القضائي كالسلطان والقاضي والمحكّم.

قوله: (فاصلاً في الخصومة) يتضمن ماهيّة الحكم القضائي وحقيقته، فالقضاء وجدَ أساساً لفصل الخصومات وهو ما يتم بالحكم القضائي.

قوله: (متضمناً إلزام) فيه نصّ على صفة الإلزام في الحكم القضائي الذي يميزه عن الفتوى والاستشارة.

قوله: (إلزام المحكوم عليه بفعل او بالامتناع عن فعل) يشملُ كلَّ الاحكام المدنية التي تضمن إجبار المحكوم عليه بالقيام بعمل معيّن كأداء مبلغ الدين أو القيام بتنفيذ العقد المبرم بين طرفي الحكم، أما الامتناع عن فعل، فهو يتضمن صور الالتزامات السلبيّة الواجبة على المحكوم عليه، سواء أكانت ناتجة عن القانون أو التشريع مباشرة، كعدم فتح النوافذ المطلة على الجار، أو عدم قطع مجرى المياه ومنعها من الوصول إلى أرض المجاورين، وغيرها.

قوله: (إيقاع عقوبة) يتضمّن الأحكام الجنائية كلّها، سواء أكانت قصاصاً، أم حدّاً أم تعزيراً.

قوله: (تقرير معنى في محل قابل له) يتضمن مسائل الثبوت والإنشاءات التي تجري في مجلس القاضي، وتشمل ثبوت الصفات والنسب وما شابهه، وكذلك يدخل فيها الحكم الضمني، لأنه بمثابة التقرير يستفاد من نص الحكم الصريح، أنظر: الدكتور عبد الناصر موسى أبو البصل: نظرية الحكم القضائي في الشريعة الإسلامية والقانون ط(١) ٢٠٠٠م دار النفائس، الأردن، ص٥٢-٥٣.

(١) أنظر: البحر الرائق ٧/ ٢١٦، الذخيرة ٨/ ٢٩١، الحاوي الكبير ٢١/ ٢٩١، المغني ١٢/ ١٣٧.

جريمة القتل شبه العمل والقتل الخطأ، وذلك قبل صدور الحكم بموجبها، ويترتب على ذلك إبطال الشهادة وعدم صدور الحكم.

وخالف أبو ثور جمهور الفقهاء في ذلك، حيث قال: بوجوب الحكم بموجب هذه الشهادة ولو رجع عنها الشاهد[1].

الأدلة:

أولا: الجمهور: استدل الجمهور وهم القائلون بقبول الشهادة المرجوع عنها وعدم صدور الحكم بموجبها بما يلي:

أ- الرجوع عن الشهادة يؤدي إلى تناقض كلام الشهود، والقاضي لا يقضي بكلام متناقض، لاحتمال أن يكون الشاهد كاذباً في رجوعه صادقاً في شهادته، وهذا يجلب الشبهة والشك في شهادته، ولذلك لا يجوز الحكم بهذه الشهادة قياساً على عدم قبول الشهادة إذا ظهر فسق الشهود بعد أداء الشهادة وقبل الحكم بها[2].

ب- لأن الرجوع عن الشهادة تكذيب لها فيبطلها، والشهادة الصحيحة شرط الحكم فيشترط استدامتها إلى صدور الحكم.

ت- القضاء يستلزم قيام الحجة، فإذا رجع الشهود زالت الحجة، والحكم يزول بزوال سببه، ولأن القاضي أيضاً ملزم بشهادة الشهود عند القضاء وكذلك الحال عند الرجوع، فتسقط الشهادة، ويسقط اللزوم عن القاضي[3] .

ثانياً: أدلة أبي ثور:

استدل أبو ثور بما يلي:

---

(١) المغني ١٢/ ١٣٧.

(٢) انظر: البحر الرائق ٧/ ٢١٦ تبين الحقائق ٤/ ٢٤٣، الحاوي الكبير ٢١/ ٢٧١.

(٣) أنظر: المغني ١٢/ ١٣٨، وسائل الإثبات للزحيلي ١/ ٧٧٩.

١) أن الشهادة قد أديت، فوجب الحكم بها، ولا تبطل بالرجوع عنها كالرجوع عنها بعد الحكم[١].

واعترض على هذا الاستدلال من وجهين:

الوجه الأول: القياس على إمضاء الحكم بعد أداء الشهادة قياس مع الفارق وذلك:

أ) لأن الشهادة شرط الحكم، فإذا زالت قبله لم يجز إمضاء الحكم، كما لو فسق الشهود بعد الأداء، ولأن الرجوع يظهر كذبهما، فلم يجز الحكم بها كما لو شهدا بقتل شخص، ثم تبين فيما بعد أنه حي يرزق[٢]

ب) ولأن الشهادة الثانية اتصل بها قضاء وهي صحيحة، فاكتسبت الحجة بخلاف الشهادة الأولى – المرجوع عنها – فلم يتصل بها قضاء فلا تعتبر حجة[٣] .

الوجه الثاني: لأن الحاكم إنما يحكم بشهادتهم، فإذا رجعوا لم يبق هناك شهادة يحكم بها[٤].

الرأي الراجح:

بعد عرض أدلة كل من الفريقين، فإنني أميل إلى قول جمهور الفقهاء وذلك لقوة أدلتهم بالمقارنة مع أدلة أبي ثور، ولأن الرجوع عن الشهادة تكذيب لها، والشهادة الكاذبة باطلة، والباطلة لا يحتج بها، ولأنها مستند الحكم وشرطه، والحكم مبني عليها وقد ارتفعت فلزم ارتفاعه، فوجب اعتبار الرجوع عن الشهادة قبل صدور الحكم وبعد الأداء، سواء أكان ذلك في القتل العمد أم في قتل شبه العمد والقتل الخطأ.

---

(١) تكملة المجموع ٢٧/ ٢٧٥.

(٢) أنظر. المغني ١٢/ ١٣٨.

(٣) انظر: وسائل الإثبات للزحيلي ١/ ٧٨٠.

(٤) تكملة المجموع ٢٧/ ٢٧٥.

المطلب الثاني:
أثر الرجوع عن الشهادة على الحكم بعد صدوره وقبل التنفيذ في جرائم القتل:

أولا: أثر الرجوع عن الشهادة على الحكم بعد إصداره وقبل التنفيذ في جريمة القتل العمد الموجب للقصاص:

اختلف الفقهاء في هذه الحالة وفي هذه الصورة على قولين:

القول الأول: رد شهادة الشهود وفسخ الحكم وعدم نفاذه.

وهذا قول جمهور الحنفية، والقول الراجح عند المالكية، والشافعية، وقول الحنفية والظاهرية، والأوزاعي، وسعيد بن المسيب[1].

القول الثاني: إمضاء الحكم وتنفيذ القصاص وعدم رد الشهادة، وأصحاب هذا القول هم: أبو حنيفة في رواية وقول للمالكية وقول للحنبلية[2].

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول، وهم الجمهور: القائلون بنقض الحكم ورد الشهادة بما يلي:

١) أن الحدود والقصاص تدرأ الشبهات ورجوع الشهود عن الشهادة في هذه الجريمة من أكبر الشبهات وأعظمها.

ولأن المحكوم به عقوبة، ولم يتعين استحقاقها، ولا سبيل إلى جبرها، فلم يجز استيفاؤها، كما لو رجعنا قبل الحكم[3].

---

(١) انظر: تبين الحقائق ٤/ ٢٤٤، العناية: شرح الهداية ٧/ ٤٨٠، الذخيرة ٨/ ٢٩١، الشرح الكبير للدردير ٤/ ٢٠٦، حاشية الدسوقي ٤/ ٢٠٧، تكملة المجموع ٢٧/ ٢٧٦، المغني ١٢/ ١٣٨، المحلى ٨/ ٥٢٧.

(٢) المراجع نفسها السابقة.

(٣) انظر: المغني ١٢/ ١٣٨.

٢) في الرجوع عن الشهادة الباطلة صون للدماء من أن تسفك وللأنفس أن تزهق هدراً وظلماً وجوراً، فيجب ردها[١].

أما أدلة أصحاب القول الثاني وهم: القائلون بعد نقض الحكم وعدم رد الشهادة استدلوا بما يلي:

أ) أن الشاهد حينما رجع عن شهادته، كان في كلامه الثاني (الرجوع) مناقضاً لكلامه الأول (الشهادة) والقاضي لا يحكم بالكلام المتناقض، فيترجح الكلام الأول (الشهادة) على الرجوع بالحكم.

ب) إذا فتح باب نقض الحكم لرجوع الشاهد، فهذا يؤدي إلى التسلسل، بمعنى: أن ذلك يؤدي على ما لا يتناهى من النقض والإبرام، فالشاهد إذا رجع يبطل الحكم، ثم يرجع عن الرجوع فيبطل الرجوع، وهكذا، وهو يعارض مقاصد الشرع الحنيف[٢].

ت) الشهادة الأولى قد تمت، واتصل بها الحكم بخلاف الشهادة الثانية التي لم يتصل بها القضاء.

ث) قياس ذلك على المال [٣].

واعترض الجمهور على هذا الاستدلال:

القياس على المال قياس مع الفارق، وذلك لأن المال يمكن جبره بإلزام الشاهدين عوضه، والقصاص لا ينجبر بإيجاب مثله على الشاهدين، لأن ذلك ليس بجبر، ولا يحصل لمن وجب له منه عوض، وإنما شرع للزجر والانتقام لا للجبر[٤].

ورد أصحاب القول الثاني على هذا الاعتراض:

أنه إذا طرأ الفسق على الشهود بعد صدور الحكم لا يؤثر، فكذلك هنا.

---

(١) انظر: الذخيرة ٨/ ٢٩١، تكملة المجموع ٧/ ٢٩١.

(٢) انظر: العناية شرح الهداية ٧/ ٤٨٠.

(٣) انظر: العناية شرح الهداية ٧/ ٤٨٠، المغني ١٢/ ١٣٨.

(٤) أنظر: المغني ١٢/ ١٣٨.

واعترض الجمهور على هذا الرد بقولهم:

الرجوع أعظم في الشبهة من طروء الفسق، لأنهما يقران أن شهادتيهما زور وأنهما كانا فاسقين حين شهدا وحين حكم القاضي بشهادتيهما، وهذا الذي طرأ فسقه لا يتحقق كون شهادته كذبا، ولا أنه كان فاسقاً حين أدى الشهادة ولا حين حكم القاضي بشهادتيهما، ولهذا لو فسق بعد الاستيفاء لم يلزمه شيء، والراجعان تلزمهما غراما ما شهد به، فهذا الفرق بينهما[1].

ثانياً: أثر الرجوع عن الشهادة على الحكم بعد صدوره، وقبل التنفيذ في جريمة القتل شبه العمد والقتل الخطأ:

اختلف الفقهاء في أثر الرجوع عن الشهادة على الحكم في هذه الحالة، وفي هذا النوع من القتل على ثلاثة أقوال:

القول الأول: عدم نقض الحكم؛ لأن المقصود من هذا النوع من انواع القتل هو المال أو ما يؤول إليه - يعني الدية - والأحكام المتعلقة بالمال لا تنقض بسبب رجوع الشهود عن شهادتهم.

وهذا قول جمهور الفقهاء الحنفية والمالكية والشافعية والحنبلية[2].

القول الثاني: وجوب نقض الحكم بعد صدوره في هذه الحالة:

وهذا قول سعيد بن المسيب، والأوزاعي، وبعض الشافعية، وقول للحنبلية والظاهرية، والإمام الشوكاني[3].

القول الثالث: توسطوا الرأي فقالوا بضرورة التمييز بين حالتين:

---

(١) المرجع نفسه.

(٢) أنظر: تبين الحقائق ٤/ ٢٤٤ العناية شرح الهداية ٧/ ٤٨٠، حاشية الدسوقي ٤/ ٢٠٧، تكملة المجموع ٢٧/ ٢٧٦، المبدع ١٠/ ٢٧١.

(٣) انظر: تبين الحقائق ٤/ ٢٤٤، تكملة المجموع ٢٧/ ٢٧٦، المغني ١٢/ ١٣٨، المحلى ٨/ ٥٢٧، السيل الجرار ٤/ ٢٠٨.

الحالة الأولى: إذا كانت حال الشاهدين يوم الرجوع أحسن من حالهما يوم الشهادة من حيث العدالة والاستقامة، ففي هذه الحالة يصدقان، والقاضي يبطل حكمه المستند إلى شهادتهما.

الحالة الثانية: إذا كانت حال الشاهدين يوم الرجوع مثل حالهما يوم الشهادة أو دون ذلك، لم يصدقهما القاضي، ولم يقبل رجوعهما، وبذلك لا يبطل الحكم.

وهذا قول: حماد بن أبي سليمان، وقول لأبي حنيفة، رجع عنه(١).

الأدلة:

أولاً: أدلة أصحاب القول الأول وهم الجمهور القائلون بعدم نقض الحكم في هذه الحالة وفي هذا النوع من أنواع القتل – (القتل شبه العمد والقتل الخطأ)

استدلوا بما يلي:

أ) لأن الكلام الثاني – وهو رجوع الشهود عن شهادتهم، يناقض الكلام الأول (الشهادة المؤداة) والكلام المتناقض ساقط العبرة عقلاً وشرعاً.

ب) قد يؤدي رد الشهادة ونقض الحكم إلى التسلسل في نقض الحكم وفسخه مرة بعد مرة، ولا يستطيع القاضي أن يرجح بين الكلامين إذا اعتبر الكلام الثاني في الدلالة كالأول، وهذا يحتاج إلى الترجيح، وقد ترجح الكلام الأول لاتصال القضاء به، فلا ينقض الحكم بالكلام الآخر (٢).

ت) الرجوع ليس بشهادة بدليل أنه لا يشترط لفظ الشهادة، وما ليس بشهادة فلا يبطل الحكم.

---

(١) انظر المبسوط للسرخسي ١٦/١٧٨.

(٢) أنظر: تبيين الحقائق ٤/ ٢٤٤.

ث) الرجوع عن الشهادة إقرار من الشهود بالغلط والكذب، والإقرار حجة قاصرة على صاحبها – كما هو معلوم – فلا يتعدى إلى حقوق الغير، ولذا يجب أن يقتصر الرجوع على الشاهد ولا يتعدى إلى نقض الحكم، وهدم وضياع حقوق الآخرين – المحكوم له – فالرجوع لا يصح في حق الخصم، وإنما يصير متلفاً في حق المشهود عليه، ولذلك يلزم بالضمان[1].

ثانياً: أدلة أصحاب القول الثاني، وهم: سعيد بن المسيب، والأوزاعي، ومن قال بقولهم:

استدلوا:

أن الحكم ينتقض برجوع الشهود عن الشهادة وذلك: لأن الرجوع عن الشهادة إبطال لها، والشهادة الباطلة غير معتبرة فيصبح الحكم غير معتمد على سبب لأن الشهادة هي سبب الحكم، فإذا بطل السبب بطل المسبب، كما لو تبين الشهود أنهم كالقرون[2].

واعتراض الجمهور على هذا الاستدلال بما يلي:

أولا: أن الحكم إذا نفذ بالاجتهاد لم ينقض بالاحتمال، والاجتهاد هو تغليب صدقهم في الشهادة، والاحتمال هو جواز كذبهم في الرجوع عن الشهادة، ولذلك لا ينقض الحكم الذي نفذ بالاجتهاد بالرجوع الذي يحتمل الكذب[3].

ثانياً: قياس الرجوع عن الشهادة على ظهور الشهود كفاراً، قياس مع الفارق لأن بالرجوع لم يوجد شرط الحكم، وهو شهادة العدول من الأصل بخلاف الشهادة فإنها كانت صحيحة ومستوفية الشروط. ولأن الرجوع يحتمل الصدق والكذب بخلاف الشهادة المتحقق منها، والتي غلب عليها جانب الصدق[4].

---

(١) أنظر: المغني ١٢/ ١٣٩ وسائل الإثبات للزحيلي ١/ ٧٨٣.

(٢) أنظر: الحاوي الكبير ٢١/ ٢٧٣، المغني ١٢/ ١٣٨.

(٣) أنظر: المراجع نفسها.

(٤) أنظر: المغني ١٢/ ١٣٩.

ثالثاً: قياس الرجوع عن الشهادة في الأموال أو ما يؤول إليها – والتي تشمل القتل شبه العمل والقتل الخطأ – على القتل العمد الموجب للقصاص قياس مع الفارق؛ لأن القصاص يسقط بالشبهة، ولذا يمنع تنفيذ القصاص في القتل العمد، بخلاف استيفاء الدية في القتل شبه العمد والقتل الخطأ بعد صدور الحكم بناء على شهادة الشهود[1].

رابعاً: الشهادة تثبت حق يلزم الجميع مثل الإقرار، وفي الرجوع نفي لهذا الإثبات ولهذا الحق، فكما لا يبطل الحكم بالإقرار إذا أنكر المدعي عليه الإقرار فكذلك الشهادة في حالة الرجوع عنها[2].

ثالثا: أدلة حماد بن أبي سليمان، وأبي حنيفة في القول الراجع عنه:

استدلوا

أ) أن الشهادة والرجوع خبران، وكل واحد من الخبرين يحتمل الصدق، ويحتمل الكذب، ويترجح جانب الصدق بالعدالة وحسن حال المخبر، فإن كانت عدالته عند الرجوع أظهر وحاله أحسن، فيترجح جانب الصدق على الكذب بجلاء ووضوح والظاهر من رجوع الشاهد، أنه توبة واستدراك لما وقع فيه من التفريط والكذب والقاضي يتبع الظاهر، وأما السرائر فهذه مرجعها لله الذي يعلم السر وأخفى.

ب) وإن كان حال الشاهد عند الرجوع مثل حاله عند الشهادة، فهذا يقع التساوي ويُصار إلى الترجيح، فالقول الأول هو الشهادة يترجح على الثاني، وهو الرجوع بأشياء منها أنه السابق، وكذلك اتصاله بالحكم، وكذلك ايضاً، إن الشيء لا ينقضه ما هو مثله أو دونه، ولكن ينقضه ما هو فوقه، وبذلك يظهر وجه هذا القول ببطلان الحكم إذا كانت حال الشهود عند الرجوع أحسن منها حال الشهادة[3].

---

(١) المرجع نفسه.

(٢) انظر: الحاوي الكبير ٢١/٢٧٣.

(٣) انظر: المبسوط للسرخسي ١٦/١٧٩.

الرأي الراجح:

بعد عرض أدلة الفريقين، فإن الرأي الذي أميل إليه هو رأي جمهور الفقهاء الذين قالوا بعدم نقض الحكم في جريمة القتل شبه العمد والقتل الخطأ بعد صدوره بناء على شهادة الشهود، لأن الحكم قد اكتسب الحجية بالاجتهاد، والاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد إذا تغير اجتهاد الحاكم نفسه، وذلك لما روي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه (عندما اجتهد في مسألة من مسائل الميراث، حيث أشرك الأخوة من الأب والأم مع الأخوة من الأم في الثلث، فقال له رجل: قضيت في هذا عام الأول بغير هذا، قال: كيف قضيت؟ قال: جعلته للأخوة من الأم، ولم تجعل للأخوة من الأب والأم شيئاً، قال رضي الله عنه: تلك ما قضينا وهذا على ما قضينا)[1].

ولأن الأموال وما يؤول إليها – كالقتل شبه العمد والقتل الخطأ – تختلف عن العقوبات التي تدرأ بالشبهات، والرجوع لا ينقض الحكم، لأنه تعلق به حق مالي لا يسقط بالشبهة.

المطلب الثالث
أثر الرجوع عن الشهادة على الحكم بعد صدوره وبعد تنفيذه في جرائم القتل:

إذا رجع الشهود بعد صدور الحكم، وبعد تنفيذه في جرائم القتل، سواء أكان القتل عمداً أم شبه عمد أم قتلاً خطأ، فما أثر الرجوع في مثل هذه الحالة على الحكم؟

اتفق الفقهاء[2] على عدم فسخ الحكم في هذه الحالة، وليس على المشهود له رد ما أخذه، فلا يستطيع القاضي أن يحدث تغيراً على الحكم بعد إصداره، وبعد تنفيذه

(١) صحيح موقوف على عمر – رضي الله عنه – رواه الدارقطني في سننه ٤/ ٨٨، والبيهقي في السنن الكبرى ٦/ ٢٥٥، وعبد الرزاق في مصنفه ١٠/ ٢٤٩، وانظر التلخيص الحبير ٣/ ٨٦.

(٢) انظر: البحر الرائق ٧/ ٢١٧، تبين الحقائق ٤/ ٢٤٤، حاشية الدسوقي ٤/ ٢٠٧، القوانين الفقهية ص٢٠٦، الحاوي الكبير ٢١/ ٢٧٣، تكملة المجموع ٢٧/ ٢٧٦، المغني ١٢/ ١٣٩، كشاف القناع ٦/ ٥٦٠.

سواء أكان الحكم في القتل العمد أم في القتل شبه العمد والقتل الخطأ؛ وذلك لأن الحكم قد تم باستيفاء المحكوم به ووصول الحق إلى مستحقه.

وخالف في هذا القول سعيد بن المسيب، والأوزاعي[1].

وقالا: أن الحكم ينتقض في هذه الحالة أيضاً، ولا يستوفي الحق المشهود به.

استدل كل فريق بالأدلة السابقة الذكر في المطلب السابق فلا حاجة لإعادتها.

والرأي الراجح: هو ما ذهب إليه الجمهور كما بينت في الترجيح السابق.

المطلب الرابع:

أثر شهادة الزور على الحكم القضائي في جرائم القتل:

تثبت شهادة الزور بثلاثة أوجه:

الوجه الأول: بإقرار الشهود وتصديق المشهود له.

الوجه الثاني: أن يقوم البينة أنه شاهد زور.

الوجه الثالث: أن يشهد بما يقطع بكذبه، كأن يشهد بقتل شخص، ثم يأتي حياً[2].

إذا ثبتت شهادة الزور بإحدى هذه الأوجه الثلاثة، وكان ذلك في جريمة القتل العمد، ينظر: إن ثبتت قبل تنفيذ الحكم وبعد صدوره، فإن الحكم ينقض وإن ثبتت شهادة الزور بعد نفاذ الحكم، فإن الحكم قد صدر ونفذ، فلا مجال أمام القاضي إلا أن يبقى الحكم على ما هو عليه، ولكن يقتص من شاهد الزور عند من قال بالقصاص في حق الراجع إذا تعمد الرجوع، فكذلك تعمد شهادة الزور ليقتل.

---

(١) أنظر: المغني ١٢/ ١٣٩.

(٢) أنظر: شرح فتح القدير ٧/ ٤٤٢، تكملة المجموع ٢٧/ ١٣٤، المغني ١٢/ ١٥٦.

أو تغريم شاهد الزور الدية، وهذا عند من قال بوجوب تغريم الراجح عن الشهادة الدية، وليس عليه قصاص[1]، وقد عرضنا أدلة الفريقين في المطلب السابق عند الحديث عن أثر الرجوع عن الشهادة على الحكم في جريمة القتل العمد.

أما إذا ثبتت شهادة الزور في دعاوى القتل شبه العمد والقتل الخطأ فإن ثبتت قبل إصدار الحكم، وقبل التنفيذ، أو بعد إصدار الحكم وقبل التنفيذ، فوجب نقض الحكم وأما إذا ثبتت شهادة الزور بعد نفاذ الحكم وبعد إصداره، فلا ينقض الحكم، ويغرم الشهود الدية.

أما إذا لم يصدق المشهود له الشاهد بعد إقراره بالزور، فهذا يعتبر رجوعاً عن الشهادة[2]، وقد بينت أثر الرجوع عن الشهادة على الحكم في جرائم القتل في المطالب السابقة الذكر.

---

(١) أنظر: تبين الحقائق ٤/٢٧٣، شرح فتح القدير ٧/ ٤٤٢، حاشية الدسوقي ٤/ ٢٠٦-٢٠٧، تكملة المجموع ٢٧/ ٢٧٦، المغني ١٢/ ١٥٦.

(٢) أنظر: المغني ١٢/ ١٥٦.

المبحث الثالث :

آثار الرجوع عن الشهادة على الضمان في جريمة القتل

وفيه خمسة مطالب :

المطلب الأول : بيان سبب الضمان وشروطه ومقدار الواجب منه .

المطلب الثاني : أثر الرجوع عن الشهادة على الضمان قبل إصدار الحكم وقبل التنفيذ في جريمة القتل .

المطلب الثالث : أثر الرجوع عن الشهادة على الضمان بعد صدور الحكم وقبل التنفيذ في جريمة القتل.

المطلب الرابع : أثر الرجوع عن الشهادة على الضمان بعد صدور الحكم وبعد تنفيذه في جريمة القتل.

المطلب الخامس : عقوبة شاهد الزور.

المطلب الأول :
بيان سبب الضمان وشروطه ومقدار الواجب منه :

أولاً : بيان سبب الضمان[1] في جريمة القتل:

يتضح من كلام الفقهاء أن سبب وجوب الضمان في الرجوع عن الشهادة في جريمة القتل ، هو الإتلاف بها ؛ لأن سبب وجوب الضمان كما هو معلوم عند فقهاء الشريعة إما أن يكون بالالتزام وإما أن يكون بالإتلاف ، ولم يوجد التزام هنا فيتعين الإتلاف بها سبباً لوجوب الضمان .

والإتلاف الذي ينتج عن الرجوع عن الشهادة في جريمة القتل ، إما أن يكون قصاصاً – إتلاف نفس الشاهد – في جريمة القتل العمد ، وإما أن يكون مالياً – تغريم الشاهد الدية – في جريمة القتل شبه العمد والقتل الخطأ[2] .

ثانياً : شروط وجوب الضمان في جريمة القتل :

اشترط الفقهاء لوجوب الضمان بسبب الرجوع عن الشهادة أربعة شروط :

الشرط الأول : أن يكون الرجوع عن الشهادة بعد القضاء وصدور الحكم ، فإن كان قبله لا يجب الضمان ؛ لأن سبب وجوب الضمان هو حصول الإتلاف بسبب الشهادة، وهذا ما عليه جمهور الفقهاء ، وخالفهم في ذلك أبو ثور كما مر في المبحث السابق ، إذا كانت الشهادة في القتل شبه العمد والقتل الخطأ [3].

---

(١) – تعريف الضمان لغةً : من ضَمِنَ ، بمعنى التزم ، ويأتي بمعنى : كفل ، ويأتي بمعنى : غرم ، والضامن : الكفيل ، أو الملتزم ، أو الغارم والضمان : الكفالة أو الالتزام . أنظر : المعجم الوسيط ١/ ٥٦٥ ، مادة ، ضمن.

الضمان في اصطلاح الفقهاء : هو التزام بتعويض مالي عن ضرر للغير . المدخل الفقهي العام ٢/ ١٠٣٢.

(٢) – أنظر : بدائع الصنائع ٩/ ٦٥ .

(٣) – أنظر البدائع ٩/ ٧٠-٧١ .

الشرط الثاني : أن يكون الرجوع في مجلس القاضي ، فلا عبرة بالرجوع عند غير القاضي ، مثل أداء الشهادة ، فإنه لا يصح إلا في مجلس القضاء .
وهذا ما ذهب إليه الحنفية ، و بعض الحنبلية[1] .

أما المالكية والإمام الشوكاني ، فإنهم لم يشترطوا مجلس القضاء ، بل يصح الرجوع في غير مجلس القاضي ، وقد سبق بيان أدلة الفريقين أثناء الحديث عن شروط الرجوع عن الشهادة.

الشرط الثالث : أن يكون المتلف بالشهادة عين المال ، كالدية ، في جريمة القتل شبه العمد والقتل الخطأ [2] .

الشرط الرابع : أن يحكم القاضي بالضمان ، جاء في شرح فتح القدير :
(وزاد جماعة أن يحكم القاضي برجوعهما ويضمنهما المال)[3]

ثالثاً : مقدار الواجب من الضمان في جريمة القتل :

الأصل أن مقدار الواجب من الضمان على قدر الإتلاف ؛ لأن سبب وجوب الضمان هو الإتلاف ، والحكم يدور مع العلة ، والعبرة في ذلك ببقاء من بقي من الشهود بعد رجوع من رجع منهم ،فإن رجع جميع الشهود ، فإن الضمان يكون عليهم بالسوية ،عند اتحاد نوعهم إذا كانوا ذكوراً ، أو إناثاً ، وإن بقي منهم من يحفظ الحق بعد رجوع من رجع من الشهود – كأن يكون قد شهد ثلاثة ورجع واحد ، فإن الاثنين اللذين بقيا يثبت بهما الحق – فالصحيح من قول الفقهاء أنه لا ضمان على الراجعين ، لانعدام الإتلاف أصلاً .

(١) – أنظر : بدائع الصنائع ٩/ ٧٢ ، شرح فتح القدير ٧/٤٤٦ ، المبدع ١٠/ ٢٧١ .
(٢) – أنظر : بدائع الصنائع ٩/ ٧٢ .
(٣) – شرح فتح القدير ٧/٤٤٦ .

أما لو رجع بعض الشهود و بقي منهم مَنْ لا يحفظ الحق كله ، فقد وجب على الراجعين ضمان قدر التالف بالحصص ،كما لو شهد اثنان في جريمة قتل عمد، وبعد أداء الشهادة رجع واحد منهم ، فعلى الراجع القصاص أو نصف الدية مغلظة ؛ لأن النصف الآخر محفوظ بشهادة الآخر ، وسيأتي بحث ذلك مفصلاً .

المطلب الثاني :
أثر الرجوع عن الشهادة على الضمان قبل صدور الحكم ، وقبل التنفيذ في جريمة القتل: (عقوبة الشاهد الراجع عن شهادته)

تحدثت في المبحث السابق عن اثر الرجوع عن الشهادة قبل صدور الحكم وقبل التنفيذ على الحكم القضائي، وفيما يلي بيان لأثر الرجوع عن الشهادة قبل صدور الحكم ، وقبل التنفيذ على الضمان في جريمة القتل :

إذا شهد شاهدان أمام القاضي، وفي مجلس حكمه أن المشهود عليه فلان بن فلان قتل فلاناً عمداً، أو شبه عمد، أو قتله خطأ، وقبل صدور الحكم رجعا عن شهادتيهما، فهل يجب الضمان عليهما ؟

اتفق جمهور الفقهاء على عدم جواز صدور حكم بناء على الشهادة المرجوع عنها ؛ لأنها في حكم المعدوم، وإذا لم يصدر حكم ، فلا يجب الضمان على الشهود الراجعين ؛ لعدم وجود سببه وهو الإتلاف ، فإذا عدم السبب عدم المسبب [1].

وخالف أبو ثور جمهور الفقهاء، حيث قال بوجوب صدور الحكم بناء على هذه الشهادة ، وإذا صدر الحكم وجب الضمان [2] .

---

(١) - انظر : البحر الرائق ٧/ ٢١٦ ، الذخيرة ٨/ ٢٩١ ، منح الجليل ٨/ ٥٠٣ ، الحاوي الكبير ٢١/ ٢٩١ ، المغني ١٢/ ١٣٧ .

(٢) - انظر : المغني ١٢/ ١٣٧ .

واستدل كل فريق بأدلة ، وقد عرضت أدلتهم في المبحث السابق .

الرأي الراجح

الرأي الراجح والذي أميل إليه هو قول جمهور الفقهاء القائلين بعدم وجوب الضمان على الشهود الراجعين عن شهادتهم قبل صدور الحكم في جريمة القتل ، لقوة ما استدلوا به ، ولأن الإتلاف لم يحدث ، وما دام لم يكن هناك إتلاف فلا يجب الضمان ، فلا أثر للرجوع في هذه الحالة على الضمان .

المطلب الثالث :
أثر الرجوع عن الشهادة على الضمان بعد صدور الحكم وقبل التنفيذ :

أ) – في جريمة القتل العمد الموجب للقصاص :

اختلف الفقهاء في أثر الرجوع عن الشهادة على الضمان في جريمة القتل العمد الموجب للقصاص على قولين:

القول الأول : عدم وجوب الضمان على الشهود الراجعين .

وهذا ما ذهب إليه جمهور الفقهاء : الحنفية ، والمالكية في الراجح من المذهب والشافعية ، والحنبلية ، والظاهرية [(١)].

استدل هؤلاء : أن الحكم في هذه الحالة ينقض ، ولا يتم تنفيذه ؛ لأن الحدود والقصاص تدرأ بالشبهة ، والرجوع شبهة ، فيقبل الرجوع ، وينقض الحكم ، مما يترتب على ذلك عدم حصول سبب الضمان ، وهو الإتلاف ، فإذا بطل السبب بطل المسبب .

---

(١) – تبيين الحقائق ٤/ ٢٤٤ ، العناية شرح الهداية ٧/ ٤٨٠ ، الذخيرة ٨/ ٢٩١ ، حاشية الدسوقي٢/ ٢٠٧، تكملة المجموع ٢٧/ ٢٧٦ المغني ١٢/ ١٣٨ ، المحلى ٨/ ٥٢٧ .

القول الثاني : وجوب الضمان على الشهود الراجعين عن شهادتهم .

وأصحاب هذا القول هم: أبو حنيفة في قول له، وقول للمالكية [١].

واستدل هؤلاء: بأن الحكم إذا صدر وجب تنفيذه ، مما يترتب عليه حصول الإتلاف الذي هو سبب الضمان ، وبالتالي وجوب الضمان على الشهود الراجعين لتحقق سبب الإتلاف .

هذا الخلاف مبني على الخلاف في المسألة السابقة وهي أثر رجوع الشهود عن شهادتهم على الحكم القضائي بعد صدور الحكم، وقبل التنفيذ، فيقاس عليه هذا الاختلاف في هذه المسألة.

الرأي الراجح

والرأي الذي أميل إليه هو قول جمهور الفقهاء في عدم الضمان في هذه الحالة أيضاً ، وذلك لقوة ما استندوا إليه في إثبات قولهم ، ولأن الرجوع في مثل هذه الجريمة شبهة تقدح في عدالة الشاهد ، فوجب اعتبارها ونقض الحكم ؛ ولأن الحدود والقصاص - كما هو معلوم - تدرأ بالشبهات .

ب)- أثر الرجوع عن الشهادة على الضمان بعد صدور الحكم ، وقبل التنفيذ في جريمة القتل شبه العمد والقتل الخطأ :

هذه المسألة تختلف عن المسألة السابقة إذ يجب التفريق بين الرجوع عن الشهادة في القتل شبه العمد والقتل الخطأ - ؛ لأن فيهما تعويضاً مالياً وهو (الدية) - وبين القتل العمد الموجب للقصاص .

(١) - المراجع نفسها .

فقد اختلف الفقهاء في هذه الحالة على قولين :

القول الأول : وجوب الضمان على الشهود الراجعين عن شهادتهم ، سواء أكانت عدالة الشهود عند الرجوع مثل عدالتهم عند الشهادة أم لا ، وسواء تابوا بعد الرجوع أم لا ، وسواء أكانت عين المال (الدية) قائمة أم تالفة ، وسواء أكانوا متعمدين أم مخطئين في الكذب في شهادتهم[1] .

وإلى هذا القول ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية ، والمالكية ، والشافعية والحنبلية[2].

القول الثاني : لا يجب الضمان على الشهود الراجعين ، وزاد بعض المالكية إلا إذا تعمد الكذب ، فإنه يضمن .

وإلى هذا القول ذهب بعض المالكية وبعض الشافعية[3] .

أما الإمام أبو حنيفة في قوله القديم الذي رجع عنه ، والموافق فيه لشيخه حماد بن سليمان ، حيث كان يقول : ينظر إلى حال الشهود وقت الرجوع ، فإن كان حالهم وقت الرجوع أفضل من حالهم يوم الأداء في العدالة ، صح رجوعهم في حق أنفسهم وحق غيرهم ، فيغرمون ، وينقض الحكم ، ويرد المال على المشهود عليه ، وإن كان حالهم عند الرجوع مثل حالهم عند الأداء أو دونه ، يعزرون ولا ينقض الحكم ولا يجب الضمان ، ولا يرد المال إلى المشهود عليه .

(١) - أنظر : خالد عيسى مصطفى ، الرجوع عن الشهادة في الفقه الإسلامي : رسالة ماجستير غير منشورة ، الجامعة الأردنية ص٥٢ .

(٢) - أنظر: البحر الرائق٧/٢١٧ ، حاشية الدسوقي ٤/٢٠٧ ، القوانين الفقهية ٢/٤٥٧ ، المهذب ٢/٣٤٠ ، مغني المحتاج ٤/٤٥٧ ، المبدع١٠/٢٧٢

(٣) - أنظر : حاشية الدسوقي ٤/٢٠٧ ، المهذب ٢/٣٤٠ .

وقد ذكر فقهاء الحنفية أن الإمام رجع عن هذا القول ، وقال بوجوب الضمان وعدم نقض الحكم دون النظر إلى حال الشهود ، واعتبروا أن هذا ما عليه الإجماع عندهم[1] .

أما قول الشافعية هذا ، فقد رجح المحققون في المذهب أن هذا القول غير صحيح والصحيح هو : وجوب الضمان في المال وغيره [2].

الأدلة :

استدل الجمهور الذين قالوا بوجوب الضمان بما يلي :

١) – متى رجع شهود المال ، لزمهم الضمان ؛ لأنهما قد اعترفا بأنهما قد أخرجا ماله من يده بغير حق ، فلزمهم الضمان كما لو شهدا بعتقه ، ولأنهما تسببا في إتلاف حقه بشهادتهما بالزور عليه، فضمنا [4].

٢) – ما دام أن الإتلاف هو السبب في الضمان ، والرجوع لا يصح في حق المحكوم له؛ لأنه بحكم الإقرار ، وإنما يصير الرجوع متلفاً في حق المشهود عليه ، فيلزم الشهود ضمان ما أتلفوه.[5]

٣) – أن التناقض بين الرجوع والشهادة لا يمنع من الضمان ؛ لأن الرجوع بمثابة الإقرار، والتناقض لا يضر في الإقرار[6] .

---

(٢) – أنظر : البحر الرائق ٧/ ٢١٧ ، الرجوع عن الشهادة في الفقه الإسلامي لخالد عيسى مصطفى ص٥٣.

(٣) – أنظر : المهذب ٢/ ٣٤٠ ، وسائل الإثبات للزحيلي ٢/ ٧٨٤.

(٤) – المبدع ١٠/ ٢٧١ .

(٥) – أنظر : المغني ١٢/ ١٣٨ ، وسائل الإثبات للزحيلي ٢/ ٧٨٥ .

(٦) – أنظر : الرجوع عن الشهادة ، لخالد عيسى مصطفى ص٥٥ .

أما أدلة القائلين بعدم الضمان :

قالوا : أن الحكم قبل الاستيفاء غير مستقر ، والرجوع عن الشهادة يؤثر فيه ؛ لذلك لا يضمن الشهود لعدم الاستيفاء وعدم استقرار الحكم[1] .

واعترض الجمهور على هذا الاستدلال :

أن هذا الكلام خطأ ؛ لأن الحكم قد صدر ، والشبهة لا تؤثر فيه ، فجاز الاستيفاء[2]

الرأي الراجح :

والرأي الراجح هو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء ، وهو وجوب الضمان على الشهود الراجعين عن شهادتهم في جريمة القتل شبه العمد والقتل الخطأ ، لأنهما يعتبران مالاً أو ما يؤول إلى المال ، وذلك لقوة أدلتهم بالمقارنة مع ما استدل به المانعون، وكذلك لوجود سبب الضمان ، وهو الإتلاف .

المطلب الرابع :
أثر الرجوع عن الشهادة على الضمان بعد صدور الحكم ، وبعد تنفيذه في جريمة القتل :

أولاً : في جريمة القتل العمد الموجب للقصاص :

هناك ثلاث حالات للرجوع عن الشهادة في جريمة القتل العمد :

الحالة الأولى : رجوع جميع الشهود ، وفي هذه الحالة احتمالات :

الاحتمال الأول : إذا رجع الشهود وقالوا : أخطأنا ، ظننا أن المشهود عليه ، وهو القاتل هو ، فظهر لنا غيره .

---

(١) - أنظر : المهذب ٢/ ٣٤٠ .

(٢) - المرجع نفسه ٢/ ٣٤٠ .

اتفق الفقهاء على عدم القصاص في حق الشهود ، وذلك لعدم التعمد بالكذب وتجب الدية المغلظة في أموالهم[1] .

الاحتمال الثاني : أن يرجع جميع الشهود ، ويقولون : تعمدنا قتله ، ونعلم أنه يقتل بشهادتنا عليه ، في هذا الاحتمال اختلف الفقهاء على قولين :

القول الأول : وجوب القصاص على الشهود الراجعين في جريمة القتل العمد.

وهذا قول : الشافعية ، والحنبلية ، وأشهب[2] من المالكية[3] .

القول الثاني : وجوب الضمان على الشهود الراجعين ، وهو الدية المغلظة .

وهذا قول الحنفية وابن القاسم من المالكية [4] .

الأدلة

أدلة القائلين بالقصاص : استدلوا بالأثر وبالمعقول :

من الأثر : ما أخرجه البخاري عن الشعبي عن علي – رضي الله عنه –

(في رجلين شهدا على رجل أنه سرق ، فقطعه علي ، ثم جاءا بآخر، وقالا : أخطأنا فأبطل شهادتهما وأُخذا بدية الأول ، وقال : لو علمت أنكما تعمدتما لقطعتكما)[5].

---

(١) – أنظر : بدائع الصنائع ٩/ ٦٩ ، الذخيرة ٨/ ٢٩٣ ، تكملة المجموع ٢٧/ ٢٧٩ المغني ١٢/ ١٤٠ .

(٢) هو : أشهب بن عبد العزيز بن داود الجعدي ، ولد سنة ١٥٠/هـ ، أخذ العلم عن مالك بن أنس ، والليث بن سعد ، ويحيى بن أيوب ، أما تلاميذه : أشهرهم : الحارث بن مسكين ، ويونس بن عبد الأعلى، وسحنون ، وابن المواز وغيرهم ، قال عنه الشافعي : ما رأيت أفقه من اشهب لولا طيش فيه ، كانت بينه وبين ابن القاسم منافسة شديدة ، وانتهت أليه رئاسة المذهب في مصر بعد وفاة ابن القاسم : أنظر : طبقات الفقهاء ١/ ١٥٦ ، سير أعلام النبلاء ٩/ ٥٠٠ –٥٠١ . الديباج الذهبي ١/ ٥ .

(٣) – أنظر : حاشية الدسوقي ٤/ ٢٠٧ ، تكملة المجموع ٢٧/ ٢٧٨ ، المغني ١٢/ ١٣٨ .

(٤) – أنظر : بدائع الصنائع ٩/ ٦٩ ، تبيين الحقائق ٤/ ٢٥١ ، الذخيرة ٨/ ٢٩٣ ، حاشية الدسوقي ٤/ ٢٠٧ .

(٥) – صحيح البخاري ٦/ ٢٥٢٧ .

وجه الدلالة : أن الإمام علياً صرح في كلامه بوجوب القصاص على الراجعين عن شهادتهم إذا تعمدا الكذب ، وكان ذلك في محضر من الصحابة ، ولم ينكر عليه أحد فكان ذلك إجماعاً ، ويقاس عليه الرجوع عن الشهادة في جريمة القتل [1].

واعترض الحنفية على هذا الاستدلال :

أن هذا اللفظ من علي على سبيل التهديد دون التحقيق ، كقول عمر : (لو تقدمت فيها لرجمت)[2] – يعني المتعة – والمتعة لا توجب الرجم بالاتفاق [3] .

بالمعقول : استدلوا بما يلي :

١) – قياس ذلك على الأموال ، وهي تضمن بالشهادة بالقول دون المباشرة بالفعل.

٢) – أن الشهود بشهادتهم ألزموا بالقضاء بالشهادة ، فحصل الإتلاف بشهادتهم فصاروا كالمكرهين له على إتلافه شرعاً ، والإكراه يجب على المكره الآمر عند الجميع دون مخالف[4] .

٣)– أن جرائم القتل غالباً ما تقع بطريق التسبب ، ولو قصرت عقوباتها على المباشرة لتعطلت الحكمة من تشريعها ، لإمكان تحول المجرمين إلى أسلوب التسبب في جرائمهم دون المباشرة ، والشاهد متسبب ؛ لأن شهادته كانت السبب الرئيس في صدور الحكم [5].

---

(١) – أنظر : الحاوي الكبير ٢١/ ٢٧٥ ، المغني ١٢/ ١٣٩ .

(٢) – مصنف ابن أبي شيبة ٣/ ٥٥١ .

(٣) – المبسوط ١٦/ ١٧٨ .

(٤) – الحاوي الكبير ٢١/ ٢٧٥ ، تكملة المجموع ٢٧/ ٢٧٩ .

(٥) – أنظر : الرجوع عن الشهادة في الفقه الإسلامي : لخالد عيسى مصطفى ص٦٢ .

أدلة الفريق الثاني: القائلين بوجوب الضمان دون القصاص :

استدلوا بما يلي :

أولاً : أن الشهادة سبب أفضى إلى القتل ، والتسبب لا يوجب القصاص ، كحفر البئر في الطريق [١].

واعترض الجمهور على هذا الاستدلال :

أن قياس ذلك على القتل بالتسبب – كحفر البئر – لا يصح لسببين :

١) أنه معارض بما هو أقوى منه ، وهو القياس على المكره .

٢) – أن حفر البئر في الطريق لم يقصد به القتل ، فسقط به القود ، بعكس الشهادة فإنه يقصد بها القتل ؛ فهذا قياس مع الفارق المؤثر فلا يصح [٢] .

وأجاب الحنفية على هذا الاعتراض :

الشهادة تختلف عن الإكراه ، لأن الإكراه يفضي إلى القتل ، بعكس الشهادة ، فإنها لا تفضي إلى ذلك في الغالب ، فلا يقاس عليها لعدم الجمع بينهما [٣] .

ثانياً : أن الشهادة سبب اقترن به حكم القاضي ، فلما سقطت الدية عن القاضي بالمباشرة ، كان أولى أن تسقط عن الشهود بالسبب ؛ وذلك أن السبب سقط بالمباشرة وهي حكم القاضي [٤] .

واعترض الجمهور على هذا الاستدلال :

أن القاضي ملزم بالحكم بالشهادة ، فلم يضمن ، وأما الشاهد فهو متبرع بالشهادة فوجب عليه الضمان بهذه الشهادة [٥].

---

(١) – أنظر : تبيين الحقائق ٤/ ٢٥١ .

(٢) – أنظر : الحاوي الكبير ٢١/ ٢٧٥ .

(٣) – أنظر : شرح فتح القدير ٧/ ٤٥٧ .

(٤) – أنظر : تبيين الحقائق ٤/ ٢٥١ .

(٥) – أنظر : الحاوي الكبير ٢١/ ٢٧٥ .

ثالثاً : إن التسبب يعتبر شبهة ، والشبهة تدرأ القصاص ، ولا تدرأ المال ، فيجب الضمان وهو الدية المغلظة في مالهما [١].

الرأي الراجح :

بعد عرض أدلة كل من الفريقين ومناقشتها ، فالرأي الذي أميل إليه ما ذهب إليه جمهور الفقهاء القائلين بوجوب القصاص على الشهود الراجعين الذين تعمدوا بشهادتهم القتل ؛ وذلك لقوة ما استدلوا به بالمقارنة مع ما استدل به القائلون بالضمان دون القصاص ؛ ولأن الحاجة داعية إلى وجود رادع قوي يردع أمثال هؤلاء المتعمدين لشهادة الزور والذين يشجعون بشهادتهم الكاذبة على انتشار الجرائم والفساد في المجتمع المسلم ؛ ولذلك يجب إنزال أقصى العقوبات بحقهم ، وأن تكون العقوبة من جنس الفعل الذي اقترفوه ، فإذا تعمد الكذب في الشهادة على جريمة قتل عمد ، من أجل قتل المشهود عليه ، فيجب أن تكون العقوبة في حق الشاهد الراجع هي القتل ، ليكون لمن بعده عبرة وعظة .

الاحتمال الثالث :أن يرجع الشهود عن شهادتهم ويقولون : عمدنا عليه الشهادة بالزور، وما علمنا أنه يقتل بها ، وكانوا حقاً ممن يجهلون ذلك .

ففي هذه الحالة : يعتبر ذلك منهم قتل شبه عمد ، ولا قصاص عليهم ، وإنما تجب الدية مغلظة في أموالهم ، ولا تتحمل العاقلة هذه الدية ، لأن العاقلة لا تتحمل الاعتراف بتعمدهم ، وهذا باتفاق جميع الفقهاء[٢] .

الاحتمال الرابع : أن يرجع الشهود ويقول بعضهم عمدنا عليه ليقتل ، ويقول البعض الآخر : أخطأنا بالشهادة عليه .

---

(١) - أنظر : المبسوط ١٦/١٧٨-١٧٩ .

(٢) -أنظر : شرح فتح القدير ٧/ ٤٥٦ ، حاشية الدسوقي ٤/٢٠٧ ، التاج والأكليل ٦/ ٢٠٠ ، الحاوي الكبير ٢١/ ٢٧٦ . تكملة المجموع ٢٧/ ٢٧٩ ، المغني ١٢/ ١٤٠ .

اختلف الفقهاء في هذه الحالة على قولين :

القول الأول : على العامدين قسطهم من الدية المغلظة ، وعلى المخطئين قسطهم من الدية المخففة :

وهذا قول : الحنفية ، والمالكية ، والشافعية في قول ، والحنبلية في الصحيح من المذهب[1] .

القول الثاني : يجب على العامدين القصاص ؛ لإقرارهم بالعمد ، وعلى من أقر بالخطأ قسطه من الدية المخففة ؛ لأن الإنسان لا يؤاخذ بإقرار غيره .

وهذا قول للشافعية ، وقول للحنبلية[2] .

الاحتمال الخامس : إذا رجع الشهود ، وقال أحدهم : تعمدت أنا ، واخطأ صاحبي ، فإن صدقه صاحبه ، في هذه الحالة تأخذ حكم المسألة السابقة ، وإن كذبه وقال : تعمدت عليه ليقتل ، اختلف الفقهاء في ذلك على قولين :

القول الأول : وجوب القصاص ؛ لإقرار كل واحد منهما بالعمد .

وهذا قول : الشافعية في قول ، والحنبلية في قول أيضاً .

القول الثاني : عدم القصاص منهم ؛ لعدم تحقق العدوان العمد ؛ وذلك بقوله أخطأ صاحبي ، وعلى كل واحد منهما قسطه من الدية المغلظة .

وهذا قول الحنفية ، والشافعية في قول ، والحنبلية في قول [3].

الاحتمال السادس : أن يرجع الشهود ، ويقول أحدهم ، تعمدت ولا أدري ما فعل صاحبي ، ففي هذه الحالة يسأل صاحبه ، فإن أقر بالعمد ، فعلى قول رأي الحنفية ، لا

---

(١) - بدائع الصنائع ٩/ ٦٩ ، ، حاشية الدسوقي ٤/ ٢٠٧ ، التاج والإكليل ٦/ ٢٠٠ ، الحاوي الكبير ٢١/ ٢٧٦ ، المغني ١٢/ ١٤٠ .

(٢) - تكملة المجموع ٢٧/ ٢٧٩ ، المغني ١٢/ ١٤٠ .

(٣) - بدائع الصنائع ٩/ ٦٩ ، الحاوي الكبير ٢١/ ٢٧٦ ، تكملة المجموع ٢٧/ ٢٨٠ ، المغني ١٢/ ١٤٠ .

قصاص عليهما ، وعليهما الضمان ، وهي الدية المغلظة في مالهما وعلى رأي الشافعية، والحنبلية ، عليهما القصاص [1].

وإذا أقر صاحبه بالخطأ : سقط القصاص عن الجميع ، ووجبت الدية مغلظة في حق الأول ، ومخففة في حق الثاني [2].

الرأي الراجح :

والرأي الراجح هو رأي من أوجب القصاص على الشاهد الراجع عن شهادته إذا تعمد الزور من أجل قتل المشهود عليه ؛ وقد بينت ذلك في الترجيح السابق في الاحتمال الثاني من هذه الاحتمالات .

الحالة الثانية : رجوع بعض الشهود مع بقاء النصاب كاملاً :

إذا زاد عدد الشهود عن العدد المطلوب لحفظ الحق في جريمة القتل العمد الموجب للقصاص ، فرجع بعضهم وبقي من الشهود من يحفظ الحق كله ، فهل يجب الضمان على الشهود الراجعين ؟

اختلف الفقها في ذلك على قولين :

القول الأول : عدم الضمان على الشهود الراجعين .

وهذا قول جمهور الحنفية ، والمالكية ، وقول للشافعية [3] .

القول الثاني : على الشاهد الراجع القصاص ، أو قسطه من الدية المغلظة .

---

(١) - انظر : البدائع ٩/ ٦٩ ، الحاوي الكبير ٢١/ ٢٧٧ ، تكملة المجموع ٢٧/ ٢٨٠ ، المغني ١٢/ ١٤٠ .

(٢) - انظر : الحاوي الكبير ٢١/ ٢٧٧ ،تكملة المجموع ٢٧/ ٢٨٠ ، المغني ١٢/ ١٤٠ .

(٣) - انظر : تبيين الحقائق ٤/ ٢٤٥ ، حاشية الدسوقي ٤/ ٢٠٩ ، ، التاج والإكليل ٦/ ٢٠١ ، المهذب ٢/ ٣٤١ .

وهذا قول للشافعية، والحنبلية[1].

الأدلة :

أ - أن الشاهد الراجع عن شهادته لم يفوت الحق ، فقد بقيت الحجة بمن بقي من الشهود .

ب - أن دم المشهود عليه غير محقون ؛ لأن البينة قائمة ، كما لو شهد خمسة على شخص بالزنا ، وبعد الرجم رجع واحد ، فلا شيء عليه ؛ لأن بينة الزنا قائمة ، فلا يكون على قاتله شيء [2] .

واعترض الحنبلية على هذا الاستدلال :

أن القول بأن دمه غير محقون غير صحيح ؛ فإن الكلام فيما إذا قتل ، ولم يبق له دم يوصف بحقن ولا عدمه ، وقيام الشهادة لا يمنع وجوب القصاص ، كما لو شهد لرجل باستحقاق القصاص فاستوفاه ، ثم أقر بأنه قتله ظلماً، وأن الشهود شهدوا بالزور ، والتفريق بين القصاص والرجم ، بكون دم القاتل غير محقون لا يصح ؛ لأنه غير محقون بالنسبة إلى من قتله ، ولأن كل واحد مؤاخذ بإقراره ، ولا يعتبر قول شريكه ، ولهذا لو أقر أحد الشريكين بتعمدهما ، وقال الآخر : أخطأنا ، وجب القصاص على من أقر[3] .

واستدل هؤلاء بما يلي :

أ) - أن الإتلاف حصل بشهادتهم ، فالراجع مقر بالمشاركة فيه عمداً عدواناً لمن هو مثله في ذلك ، فلزمه القصاص كما لو أقر بمشاركتهم في مباشرة قتله .

ب) - الشاهد سبب في قتل المشهود عليه بشهادته ، فلزمه الضمان بقسطه ، كما لو رجع الجميع .

---

(١) - المهذب ٢/ ٣٤١ ، المغني ١٢/ ١٤٥ .

(٢) - المراجع نفسها .

(٣) - أنظر : المغني ١٢/ ١٤٦ .

ت) – ولأنه في حالة اتفاقهم جميعا في الرجوع عن الشهادة ، فإن على كل واحد قسطه من الدية ، فكذلك إذا انفرد بالرجوع وحده [١].

الرأي الراجح :

الرأي الذي أميل إليه هو ذهب إليه جمهور الفقهاء ، وهو عدم الضمان على الشهود الراجعين إذا بقي من الشهود من يحفظ حق المشهود له، وذلك لقوة ما استندوا إليه، ولأن الحق باق لم يتغير بالرجوع؛ لأنه ثابت ببقاء من بقي منهم ، وكأن الراجعين غير موجودين أصلاً ، ولأن الحكم لا ينقض برجوع من رجع منهم بعد تنفيذه، فلا ضمان على من رجع منهم .

الحالة الثالثة : رجوع بعض الشهود مع عدم بقاء النصاب كاملاً :

إذا رجع عن الشهادة من ينقص به عدد الباقين عن البينة ، كثلاثة شهدوا على رجل بالقتل ، فرجع اثنان وبقي واحد : اختلف الفقهاء في ذلك على قولين :

القول الأول : على الراجعين القصاص إذا تعمدوا الشهادة بالزور ليقتل ، وأقروا بعمد من لم يرجع ، ولا شيء على من لم يرجع .

وهذا قول الشافعية والحنبلية[٢] .

القول الثاني: على الراجعين الضمان، فإن كانوا ثلاثة فرجع اثنان فعليهما ثلثا الدية ، لأن الدية تقسم على عددهم، فبقي ثلث الدية محفوظ ببقاء الشاهد .

وإلى هذا القول ذهب الحنفية ، والمالكية [٣] .

---

(١) – المرجع نفسه .

(٢) – الحاوي الكبير ٢٧٨/٢١ ، تكملة المجموع ٢٨١/٢٧ ، المغني ١٤١/١٢ .

(٣) – شرح فتح القدير ٤٥٠/٧ ، حاشية الدسوقي ٢٠٩/٤ ، التاج والإكليل ٢٠١/٦ ، الشرح الصغير للدردير ١٤٣/٤ .

ثانياً : في جريمة القتل شبه العمد والقتل الخطأ :

إذا رجع الشهود عن شهادتهم بعد صدور الحكم ، وبعد تنفيذه في جريمة القتل شبه العمد والقتل الخطأ ، لم يبق أمام القاضي إلا أن يبقي الحكم كما هو ، وأن حق المشهود له قد ثبت ، فلا يسقط برجوع الشهود عن شهادتهم ، وأن المشهود عليه قد برئت ذمته من الحق برجوع الشهود عن شهادتهم ، فلم يبق مجال إذاً لتطبيق الحكم وتنفيذه إلا بإلزام الشهود الراجعين عن شهادتهم بمثل المحكوم به .

وقد اتفق الفقهاء على تضمين الشهود ؛ لأنهما تسببا في إتلاف الدية على المشهود عليه ، فيجب الضمان عليهما في مالهما ، وليس على عاقلتهما شيء ؛ لأن العاقلة لا تحمل الاعتراف بالإتلاف ، كالإقرار[1] .

وفيما يلي بيان لتوزيع مقدار الضمان على الشهود الراجعين :

الحالة الأولى : إذا رجع جميع الشهود : ففي هذه الحالة يقسم الضمان على عددهم بالسوية الذكور والإناث ، حسب قسط كل واحد من الدية ، فلو شهد رجل وامرأتان في جريمة قتل شبه عمد أو قتل خطأ ، وبعد صدور الحكم وتنفيذه بموجب هذه الشهادة رجع الشهود جميعاً ، فعلى الرجل نصف الدية ، لأن شهادته تعدل شهادة المرأتين والنصف الآخر يقسم على المرأتين بالسوية[2] .

(١) – أنظر : تبيين الحقائق ٤/ ٢٤٢ ، شرح فتح القدير ٧/ ٤٥٠ ، تكملة رد المحتار ١١/ ٣٣٤ ، مواهب الجليل ٦/ ٢٠٢ ، مغني المحتاج ٤/ ٤٥٩-٤٥٩ ، الكافي في فقه ابن حنبل ٤/ ٥٦٤ .

(٢) – أنظر : تبيين الحقائق ٤/ ٢٤٥ ، حاشية الدسوقي ٤/ ٢٠٩ –٢١٠ روضة الطالبين ١١/ ٣٠٤ مغني المحتاج ٤/ ٤٥٨ الكافي في فقه ابن حنبل ٤/ ٥٦٣ .

الحالة الثانية : رجوع بعض الشهود مع بقاء النصاب كاملاً :

إذا رجع بعض الشهود وبقي منهم من يستقل بإثبات الحق - وهو الدية - فالاستحقاق باق بالحجة ، فلم يتحقق بالرجوع إتلاف شيء ، فلا ضمان على الراجعين لعدم حصول الإتلاف برجوعهم ، ومن المحال أن يضمن مع عدم إتلاف شيء[1] .

الحالة الثالثة : إذا رجع بعض الشهود ولم يكتمل نصاب الشهادة ، ينظر :

أولاً : إذا شهد اثنان على المشهود عليه في جريمة قتل وبعد صدور الحكم وتنفيذه بموجب هذه الشهادة ، رجع أحدهم ، ضمن نصف الدية .

ثانياً : إذا شهد رجل وامرأتان ، فرجع الرجل ، ضمن نصف الدية ، وذلك لأن النصف الآخر محفوظ بشهادة المرأتين ، ولو رجعت المرأتان ، يضمن نصف الدية كالرجل ، أما لو رجعت واحدة منهما ، تضمن ربع الدية[2] .

ثالثاً : إذا شهد رجل وأكثر من امرأتين ، مهما كان عددهن ، فلا يضمن إذا رجع الزائد منهنّ عن العدد المطلوب لإكمال النصاب ، أما إذا رجعن وبقيت واحدة منهنّ أو رجع رجل وعدد منهنّ ، كما لو شهد رجل وعشرة نسوة فرجع الرجل و وتسعة نسوة.

فقد اختلف الفقهاء في توزيع الضمان في هذه الحالة على قولين :

القول الأول : على الرجل سدس الدية وعلى كل امرأة نصف السدس ؛ لأن كل امرأتين كرجل ، فالعشرة كخمسة رجال .

---

(١) - انظر : شرح فتح القدير ٧/ ٤٥٠ ، الذخيرة ٨/٣١٧ : روضة الطالبين ١١/ ٣٠٤ ،مغني المحتاج ٤/٤٥٨-٤٥٩ ، المغني ١٢/ ١٤٠ ، الكافي في فقه ابن حنبل ٤/ ٥٦٤ .

(٢) - انظر : شرح فتح القدير ٧/ ٤٥١ ، الذخيرة ٨/ ٣١٦ ، تكملة المجموع ٢٧/ ٢٩٢ ، المغني ١٢/ الكافي في فقه ابن حنبل ٤/٥٦٣ .

وبهذا قال : أبو حنيفة ، والشافعية في الصحيح من المذهب والحنبلية في قول[1] .

القول الثاني : على الرجل نصف الدية وعلى الراجعات من النساء الربع ؛لأنهن يقمن مقام رجل واحد وإن كثرن.

وهذا قول لأبي يوسف ، ومحمد من الحنفية ، وقول المالكية ، وقول ضعيف عند الشافعية ، والحنبلية في قول [2].

رابعاً : وإن كان الحكم بشاهد ويمين ، فرجع الشاهد ، ففي هذه المسألة قولان :

القول الأول : غرم الشاهد كل المال ، لأن الشاهد حجة الدعوى ، فكان الضمان عليه كالشاهدين ، ولأن اليمين قول الخصم ، وقول الخصم ليس بحجة على خصمه ، وإنما هو شرط الحكم ، فجرى مجرى مطالبته الحاكم بالحكم .

وهذا قول للمالكية، والشافعية في قول ضعيف ، والحنبلية في الراجح عندهم[3] .

القول الثاني : على الشاهد نصف الدية ، لأن اليمين تقوم مقام الشاهد الآخر.

وهذا قول للمالكية ، والشافعية في الصحيح من المذهب ، والحنبلية في قول [4].

الرأي الراجح :

والرأي الذي أميل إليه هو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء الذين قالوا بوجوب الضمان كله على الشاهد الراجع ؛ لأن اليمين هي بمثابة شاهد آخر ، ولولا اليمين لما تمكن القاضي من إصدار الحكم ، كذلك على صاحب اليمين أن يتحرى في الشاهد الصدق والعدالة ، قبل أن يحلف اليمين .

---

(١) - أنظر البحر الرائق : ٧/ ٢٢٣ ، شرح فتح القدير ٧/ ٤٥١ ، تكملة المجموع ٢٧/ ٢٩٣ ، المغني ١٢/ ١٤٦.

(٢) - أنظر : شرح فتح القدير ٧/ ٤٥١ ، الذخيرة ٨/ ٣١٧ ، تكملة المجموع ٢٧/ ٢٩٣ ، المغني ١٢/ ١٤٦ .

(٣) - أنظر : الذخيرة ٨/ ٢٩٣ ، روضة الطالبين ١١/ ٢٧٨ ، مغني المحتاج ، المغني ١٢/ ١٤٩ .

(٤) - المراجع نفسها .

المطلب الخامس

عقوبة شاهد الزور:

لقد سبق الحديث عن عقوبة الراجع عن شهادته في جريمة القتل ، سواء أكان قتل عمد أم قتل شبه عمد أم قتل خطأ ، وذلك بالقصاص من الشاهد الراجع في القتل العمد ، أو تضمينه الدية مغلظة ، وتضمينه الدية في القتل شبه العمد والقتل الخطأ

أما شاهد الزور فقد اختلف الفقهاء في عقوبته على قولين :

القول الأول: لا يعزر[1]، وإنما يشهر به بين الناس، فينادى عليه في الأسواق وفي المساجد، ويطلب من الناس أخذ الحيطة والحذر منه .

وهذا قول الإمام أبي حنيفة[2].

القول الثاني: يعزر ويشهر به ، وتعزيره متروك لاجتهاد القاضي ، إما بالحبس أو الضرب ، أما التشهير ، فيكون في مسجد حيه ، وفي سوقه .

وهذا قول الجمهور من المالكية ، والشافعية ، والحنبلية ، والصاحبين من الحنفية ، وهو قول عمر بن الخطاب – رضي الله عنه – والأوزاعي ، وابن أبي ليلى ، وشريح وغيرهم[3].

---

(١) لا يعزر : أي لا يضرب ، لان التشهير والضرب جزء من التعزير ، فليس هناك تناقض بين قول الإمام والصاحبين فالجميع متفقون على التعزير ، ولكن التعزير عند الإمام أبي حنيفة يقتصر على التشهير فقط ولا يضرب شاهد الزور ، أما الصاحبان فالتعزير عندهم يشمل الضرب بالإضافة إلى التشهير ، انظر : شرح فتح القدير ٧/ ٤٤٢.

(٢) أنظر : بدائع الصنائع ٩/ ٨١ .

(٣) – أنظر : شرح فتح القدير ٧/ ٤٤٢ ، حاشية الدسوقي ٤/ ١٤١ ، روضة الطالبين ١٠/ ١٧٤ ، المبدع ١٠/ ٢٨٠ .

الأدلة

استدل الإمام أبو حنيفة بالآثار وبالمعقول :

أولاً : من الأثر :

ما روي أن شريحاً كان يؤتى بشاهد الزور، فيطوف به في أهل مسجده، وسوقه فيقول: إنا قد زيفنا شهادة هذا[1].

وجه الدلالة: الأثر يدل على التشهير بشاهد الزور ، ولم يذكر فيه تعزير لا بالضرب ولا بالحبس ، وفعله هذا كان لا يخفى على صحابة رسول الله - ﷺ - ولم ينقل عن أحد أنه أنكر عليه ذلك[2].

ثانياً : من المعقول :

هذا الكلام – تشهير شاهد الزور – فيمن أقر أنه شهد بزور نادماً على ما فعل، لا مُصِراً ؛ لأن المُصِرَّ على الشهادة بالزور يعزر باتفاق جميع العلماء ، والندم توبة على لسان رسول[3] الله - ﷺ - ، والتائب لا يستوجب الضرب [4].

أدلة الجمهور : الذين قالوا بالتعزير والتشهير :

فقد استدلوا بالآثار وبالمعقول :

---

(١) – صحيح : رواه عبد الرزاق في مصنفه ٨/٣٢٦ ، والبيهقي في سننه الكبرى ١٠١٤١ ، وأنظر : نصب الراية ٤/٨٨ .

(٢) – أنظر : بدائع لصنائع ٩/ ٨١ .

(٣) – مشيرا لحديث الرسول - ﷺ -: (التائب من الذنب كمن لا ذنب له) الحديث حسن رواه ابن ماجه في سننه ٢/١٤١٩ ، وأنظر فتح الباري ١٣/ ٤٧١ .

(٤) – أنظر بدائع الصنائع : ٩/ ٨١ .

أولاً : من الأثر :

ما روي عن عمر – رضي الله عنه – في عقوبة شاهد الزور :(أنه ضرب شاهد الزور -أربعين سوطاً – وسَخَّم[1] وجهه [2] .

وجه الدلالة :أن فعل سيدنا عمر كان بمحضر من الصحابة ، ولم يعرف له مخالف[3].

ثانياً : من المعقول :

١ – قول الزور من أكبر الكبائر ، يضر بالناس كالسب والقذف ، فأوجب العقوبة على قائله .

٢ – ولأن ذلك زجر له ولغيره عن ارتكاب مثل فعله[4] .

الرأي الراجح :

والرأي الراجح ما ذهب إليه جمهور الفقهاء وهو وجوب التعزير ، والتعزير في ذلك يترك إلى اجتهاد الحاكم ، الذي ينظر إلى حال الشاهد في ذلك ، فإن المقصود منه الردع والزجر ، وذلك يختلف باختلاف الناس، فالقاضي يقدر على حسب ما يراه مناسباً، فيراعي التدريج في التعزير ، فإن رأى الاكتفاء بالتوبيخ باللسان اقتصر على ذلك، وإن رأى أن الضرب أنجع في تأديبه وردعه ، ضربه وإن رأى الحبس أفضل وأنجع، حبسه ، ولا يرقى إلى مرتبة ، وهو يرى أن ما دونها يحصل به المطلوب ، ويكون كافياً .

---

(١) – سخم وجهه : أي سوده ، والسُّخام : الفحم ، وقيل سواد القِدْر ، أنظر : النهاية في غريب الحديث والأثر ٢/ ٣٥١ .

(٢) – الأثر : ضعيف : رواه البيهقي في السنن الكبرى ١٠/ ١٤١ وقال : الرواية ضعيفة ، و مصنف عبد الرزاق ٨/ ٣٢٦ ، وانظر نصب الراية ٤/ ٨٨ .

(٣) – انظر المبدع ١٠/ ٢٨٠ .

(٤) – المغني ١٢/ ١٥٤ ، المبدع ١٠/ ٢٨٠ .

واختلف الفقهاء في قبول شهادة شاهد الزور بعد التوبة :

وذلك على قولين :

القول الأول : قبول شهادته بعد توبته ؛ وذلك لأنه تائب من ذنبه فقبلت كسائر التائبين.

وهذا قول الحنفية في الراجح من المذهب وعليه الفتوى ، والشافعية ، والحنبلية[1] .

القول الثاني : لا تقبل شهادته مطلقاً .

وهذا قول المالكية في الصحيح من المذهب ؛ لأنه لا يؤمن منه ذلك[2] .

واعترض الجمهور عليهم :

القول بأنه لا يؤمن منه ذلك : هذا مجرد احتمال لا يمنع قبول شهادته ؛ بدليل قبول سائر التائبين ، فإنه لا يؤمن منهم معاودة ذنوبهم ولا غيرها ، وشهادتهم مقبولة[3].

وعند أبي يوسف : يختبر لمدة عام فإن صلح حاله قبلت شهادته ، وإلا فلا .

أما محمد : فلم يؤقت ، وقال : إنما هو على ما يقع في القلب[4] .

الرأي الراجح :

والرأي الراجح هو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء القائلين بقبول شهادة شاهد الزور بعد توبته وذلك لقوة ما استدلوا به ؛ ويجوز قبول شهادتهم كسائر التائبين ، ويكفي قول الرسول - ﷺ - في الحديث السابق : (التائب من الذنب كمن لا ذنب له) ، فهو تائب كسائر التائبين ، والله أعلم.

---

(١) - أنظر : أحمد بن محمد بن سلامة الطحاوي : مختصر اختلاف الفقهاء ط (٢) ١٤١٧ / هـ دار البشائر الإسلامية ، بيروت ٣/ ٣٦٠ ، المغني ١٢/١٥٦ .

(٢) - أنظر : حاشية الدسوقي ٤/١٤١ .

(٣) - أنظر : المغني ١٢/١٥٦ .

(٤) - أنظر : مختصر اختلاف الفقهاء ، للطحاوي ٣/ ٣٦٠ .

المبحث الرابع

مسائل تتعلق بالرجوع عن الشهادة في جريمة القتل :

وفيه ثلاثة مطالب :

المطلب الأول : أثر الرجوع عن الشهادة على الشهادة في جريمة القتل.

المطلب الثاني : أثر رجوع المزكين عن تزكيتهم للشهود في جريمة القتل .

المطلب الثالث : أثر رجوع القاضي عن الحكم منفردا أو مع الاشتراك مع ولي المقتول والشهود في جريمة القتل .

المطلب الأول
أثر الرجوع عن الشهادة على الشهادة في جريمة القتل :

ويتكون من فرعين :

الفرع الأول : أثر الرجوع عن الشهادة على الشهادة على الحكم القضائي .

الفرع الثاني : أثر الرجوع عن الشهادة على الشهادة على الضمان.

الفرع الأول : أثر الرجوع عن الشهادة على الشهادة على الحكم القضائي في جريمة القتل :

لقد تحدثت في مبحث سابق عن الشهادة على الشهادة ، وبينت اختلاف الفقهاء في قبولها في جريمة القتل بين مجيز لها وبين مانع لقبولها ، وبينت أيضاً اتفاق الفقهاء في قبولها في جريمة القتل شبه العمد والقتل الخطأ ، وفي هذا المطلب بيان لأثر الرجوع عن الشهادة على الشهادة على الحكم القضائي .

إذا رجع شهود الفرع عن شهادتهم بعد تحملها عن شهود الأصل وأدائها أمام القاضي ، فإن أثر ذلك الرجوع على الحكم القضائي ، كأثر رجوع الشهود عن الشهادة ، سواء أكان الرجوع قبل صدور الحكم أم بعد صدور الحكم ، وقبل التنفيذ أم بعد صدور الحكم ، وبعد التنفيذ ، عند من قال بقبولها في جريمة القتل سواء أكان قتل عمد أم شبه عمد أم قتلاً خطأ .

الحالة الأولى : أثر الرجوع عن الشهادة على الحكم قبل صدوره في جريمة القتل :

إذا رجع شاهد الفرع عن شهادته على شهادة شاهد الأصل قبل صدور الحكم ، فإن الرجوع يقبل ، ولا يصدر الحكم بموجب الشهادة على الشهادة ، في جريمة القتل – سواء أكان قتل عمد أم قتل شبه عمد أم قتلاً خطأ – وهذا قول كافة الفقهاء ، إلا ما

ورد عن أبي ثور قوله : بعدم قبول الرجوع عن الشهادة على الشهادة ووجوب صدور الحكم بناء عليها ، وذلك بالقياس على أثر الرجوع عن الشهادة على الحكم القضائي قبل صدوره [1].

الحالة الثانية : أثر الرجوع عن الشهادة على الشهادة على الحكم القضائي بعد صدور الحكم وقبل التنفيذ : (عند من قال بقبولها في جريمة القتل العمد والقتل شبه العمد والقتل الخطأ)

بناء على اختلاف الفقهاء السابق في أثر رجوع الشهود عن الشهادة على الحكم القضائي بعد صدوره وقبل التنفيذ ، فإن الخلاف في هذه المسألة كذلك .

فإذا رجع الشاهد على الشاهد بعد إصدار الحكم وقبل تنفيذه ، فإن الحكم لا ينقض في جريمة القتل شبه العمد والقتل الخطأ ، وهذا قول جمهور الفقهاء ، وخالف في ذلك سعيد بن المسيب ، والحسن البصري ، حيث قالا : بوجوب نقض الحكم بعد صدوره وعدم تنفيذه إذا رجع الشهود عن شهادتهم.

أما في جريمة القتل العمد الموجب للقصاص عند من قال بقبول الشهادة على الشهادة في ذلك ، فإن الحكم ينقض ، ولا ينفذ ؛ وذلك لأن في رجوعهم عن الشهادة على الشهادة شبهة ، والقتل العمد يدرأ بالشبهة .

الحالة الثالثة : أثر الرجوع عن الشهادة على الشهادة على الحكم القضائي بعد صدوره ، وبعد تنفيذه في جريمة القتل .

إذا رجع الشاهد على الشاهد بعد إصدار الحكم وبعد تنفيذه - سواء أكان الحكم في جريمة قتل عمد أم شبه عمد أم قتل خطأ - لم ينقض الحكم ، ولا يجب على المشهود له رد ما أخذه ، فلا خيار أمام القاضي إلا أن يبقي الحكم على ما هو عليه وهذا قول

---

(١) - لقد عرضت أدلة الفريقين وبينت الرأي الراجح في ذلك .

جماهير الفقهاء قياساً على أثر رجوع الشهود عن الشهادة في جريمة القتل بعد صدور الحكم ، وبعد تنفيذه ، وخالف في ذلك الأوزاعي ، وابن المسيب ، وقالوا : إن الحكم ينقض في هذه الحالة ، ولا يستوفي الحق المشهود به [1].

الفرع الثاني : أثر الرجوع عن الشهادة على الشهادة على الضمان في جريمة القتل :

والكلام في هذا الفرع يتضمن ثلاثة احتمالات .

الاحتمال الأول : إذا رجع شهود الأصل وحدهم دون شهود الفرع .

الاحتمال الثاني : إذا رجع شهود الفرع وحدهم دون شهود الأصل .

الاحتمال الثالث : إذا رجع شهود الأصل والفرع معاً .

الاحتمال الأول :

إذا رجع شهود الأصل وحدهم دون شهود الفرع :

اختلف الفقهاء في ذلك على قولين :

القول الأول : لا ضمان على شهود الأصل .

وإلى هذا القول ذهب أبو حنيفة ، وأبو يوسف ، وقول لبعض المالكية ، وقول للحنبلية[2]

(١) – لقد ذكرت اختلاف الفقهاء في ذلك وبينت أدلتهم والرأي الراجح.

(٢) – بدائع الصنائع ٩/ ٧٤ ، شرح فتح القدير ٧/ ٤٥٩ ، الذخيرة ٨/ ٣٢٧ ، المغني ١٢/ ١٤٨ .

القول الثاني : يجب الضمان على شهود الأصل .

وهذا قول : الشافعية ، وبعض المالكية ، وبعض الحنبلية ، ومحمد بن الحسن من الحنفية[1] .

الأدلة :

أولاً : أدلة أصحاب القول الأول ، القائلين بعدم الضمان :

استدلوا بما يلي :

أ) – أن الشهادة وجدت من الفروع لا من الأصول ، وذلك أن الشهادة التي أديت عند القاضي هي شهادة الفروع حقيقة ، وليست شهادة الأصول ؛ لأنهم لم يشهدوا حقيقة وإنما شهد الفروع ، وهم ثابتون على شهادتهم ، فلم يحصل الإتلاف من الأصول لعدم الشهادة منهم حقيقة ، فلا يضمنون .

ب) – ولأن الحكم تعلق بشهادة شاهدي الفرع ، والقاضي يقضي بما يعاين من الحجة وهي شهادتهم ، أما شهادة الأصول فهي شهادة لم يتعلق بها حكم (أي لم تكن هي سبب الحكم) .

ت) – ولأن إشهادهما كان في غير مجلس القضاء ، فلا يكون سبباً للضمان كالرجوع في غير مجلس القضاء .

ث) – ولأنه خبر ، يحتمل الصدق ، ويحتمل الكذب ، فصار كرجوع الشاهد [2] .

---

(١) – البحر الرائق ٧/ ٢٣٢ ، شرح فتح القدير ٧/ ٤٥٩ ، الذخيرة ٨/ ٣٢٧ ، روضة الطالبين ١١/ ٣٠٣ ، مغني المحتاج ٤/ ٤٦٠ ، المغني ١٢/ ١٤٨ ، كشاف القناع ٦/ ٥٥٨ .

(٢) : أنظر : بدائع الصنائع ٩/ ٧٤ ، البحر الرائق ٧/ ٢٣٢ ، ، شرح فتح القدير ٧/ ٤٥٩ ، المغني ١٢/ ١٤٨ .

ثانياً : أدلة أصحاب القول الثاني ، القائلين بالضمان .

استدلوا بما يلي :

١) – أن الحق يثبت بشهادة شاهدي الأصل ، وشاهدا الفرع إنما يثبتان شهادتهما، فإن رجعا لزمهما الضمان ، كما لو شهدا بها عند الحاكم ، فحكم بها ثم رجعا [١].

٢) – أن الحق ثبت بشهادة شاهدي الأصل بدليل اعتبار عدالتهما ، فإذا رجعا ضمنا كشاهدي الفرع [٢].

الرأي الراجح :

والرأي الذي أميل إليه هو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء وهو وجوب الضمان على الأصول الراجعين ، وذلك لأن الإتلاف الذي حصل بناء على الإشهاد على شهادتهم كان سبباً في الضمان ، وهم الذين أوجدوه بشهادتهم ، وما دام الفروع ثابتين على شهادتهم ، فلا يضمنون الضرر الذي تسبب به غيرهم .

ولأن في إلحاق الضمان بالأصول ردعاً وزجراً لهم ، كي لا يحصل التلاعب في مثل الشهادة على هذه الجريمة – جريمة القتل – التي يحتاط لها وإلا أدى ذلك إلى ضياع حقوق كثير من الناس ، إذ يستطيع أي شخصين أن يشهدا على شهادتهم الكاذبة، ويرجعا عنها بعد تنفيذ الحكم بالقصاص أو الدية ، ولا يتحملان الضمان فيتخذ ذلك وسيلة للانتقام والإفساد وقتل الأنفس ظلماً ، دون أن يتحملا أدنى مسؤولية، أو عقوبة ، وشريعتنا الغراء لا يمكن أن تغفل عن مثل هذا الأمر .

---

(١) – انظر : تكملة المجموع ٢٧/٢٩٣ .

(٢) – انظر : المغني ١٢/١٤٨ .

الاحتمال الثاني :

إذا رجع الفروع وحدهم دون الأصول :

إذا رجع الفروع وحدهم دون الأصول ، فالضمان عليهم ، ولا خلاف بين الفقهاء[1] في هذه المسألة ؛ وذلك لوجود الإتلاف منهم حقيقة .

قال ابن قدامة في المغني : (وإن شهد شاهدا فرع على شاهدي أصل فحكم الحاكم بشهادتهما ، ثم رجع شاهدا الفرع ، فعليهما الضمان ، لا أعلم في ذلك خلافاً)[2] .

الاحتمال الثالث :

إذا رجع الأصول والفروع جميعاً

اختلف الفقهاء في ذلك على قولين :

القول الأول : الضمان يلزم شهود الفرع وحدهم ، ولا شيء على شهود الأصل .

وذلك لوجود الشهادة منهم حقيقة ، لا من الأصول .

وهذا قول جمهور الفقهاء : أبو حنيفة ، وأبو يوسف ، والمالكية ، والشافعية [3].

القول الثاني: المشهود عليه بالخيار إن شاء ضمن الفروع ، وإن شاء ضمن الأصول ، ولا يجمع بينهما في الضمان .

وذلك ؛ لوجود الشهادة من كلا الطرفين ؛ ولأن كلاً من الطرفين مؤاخذ بفعله إذ لولا إشهاد الأصول للفروع ما تمكن الفروع من النقل ، ولولا نقل الفروع لم يثبت النقل ، فكان فعل كل من الفروع والأصول في حق المشهود عليه سبب الضمان وبالتالي ، فالمشهود عليه مخير بين تضمين الفروع أو الأصول.

---

(١) - أنظر : بدائع الصنائع ٩/ ٧٤ ، البحر الرائق ٧/ ٢٣٢ ، الذخيرة ٨/ ٣٢٧ ، روضة الطالبين ١١/ ٣٠٣ ، مغني المحتاج ٤/ ٤٦٠ ، المغني ١٢/ ١٤٨ .

(٢) - المغني ١٢/ ١٤٨ .

(٣) - بدائع الصنائع ٩/ ٧٤ ، البحر الرائق ٧/ ٢٣٣ ، الذخيرة ٨/ ٣٢٧ ، روضة الطالبين ١١/ ٣٠٣ .

وهذا قول محمد من الحنفية [1] .

نقل الأستاذ : خالد عيسى مصطفى في رسالته : أن هناك قولاً آخر للزيدية: (أن الضمان عليهم جميعاً) لأن الإتلاف وقع من الجميع ، فكان الضمان عليهم جميعاً، ورجح هو هذا الرأي [2].

الرأي الراجح :

الرأي الذي أميل إليه ما ذهب إلى ترجيحه الأستاذ خالد عيسى مصطفى ، وهو وجوب الضمان على الجميع وهذا قول الزيدية – كما نقل – لاشتراكهم في الشهادة، ومن أجل أن تتحقق العدالة ، حتى لا يقبل شهادة على شهادة ، أو نقل شهادة ، إلا إذا كان متيقناً من المشهود به إن كان أصلاً ، أو من النقل عن الأصل ، إن كان فرعاً ، لأن الشهادة مبناها على اليقين ، وكذلك النقل .

المطلب الثاني

رجوع المزكين عن تزكيتهم للشهود في جريمة القتل:

ويشمل هذا البحث أثر الرجوع على الحكم القضائي ، وعلى الضمان .

أولاً : أثر رجوع المزكين عن تزكيتهم للشهود على الحكم القضائي في جريمة القتل .

بناء على ما جاء في المطلب السابق – في أثر الرجوع عن الشهادة على الشهادة على الحكم القضائي في جريمة القتل – فكل ما جاء من اختلاف في ذلك يقاس عليه هنا :

---

(١) – انظر البحر الرائق ٧/ ٢٣٣ ، شرح فتح القدير ٧/ ٤٦٠ .

(٢) – الرجوع عن الشهادة في الفقه الإسلامي : ص١١٠ .

١) - فإذا رجع المزكون عن تزكيتهم قبل صدور الحكم ، في دعاوى القتل العمد والقتل شبه العمد ، والقتل الخطأ ، فإن الحكم لا يصدر ، لأن الرجوع يعتبر شبهة والشبهة توجب عدم نفاذ الحكم .

٢) - أما إذا رجع المزكون بعد صدور الحكم وقبل التنفيذ ، فإن الحكم لا ينقض في جريمة القتل شبه العمد ، والقتل الخطأ ، على الخلاف السابق الذي مر في أثر الرجوع عن الشهادة على الحكم القضائي بعد صدور الحكم وقبل تنفيذه في جريمة القتل شبه العمد والقتل الخطأ ، فكذلك هنا.

أما في القتل العمد الموجب للقصاص : فإن الحكم ينقض ، ولا يستوفى ؛ وذلك لأن الرجوع شبهة ، والقصاص يسقط بالشبهة .

٣) - إما إذا رجع المزكون عن شهادتهم بعد صدور الحكم وبعد التنفيذ ، في جريمة القتل : فإن الحكم لا ينقض ، ولا يبقى أمام القاضي مجال إلا إصداره وتنفيذه سواء أكان القتل عمداً موجباً للقصاص أم شبه عمد أم قتلاً خطأ ، وذلك قياساً على ما جاء في أثر رجوع الشهود عن الشهادة على الحكم القضائي بعد صدوره ، وبعد تنفيذه فكذلك هنا لا يؤثر الرجوع عن التزكية على الحكم .

ثانياً : أثر رجوع المزكين عن تزكيتهم للشهود على الضمان في جريمة القتل :

وهذا أيضاً يختلف باختلاف حالات الرجوع :

الحالة الأولى : إذا رجع المزكون عن تزكيتهم للشهود قبل صدور الحكم القضائي في جريمة القتل ، ففي هذه الحالة لا يضمن المزكون شيئاً ؛ لأنه لم يوجد سبب الضمان وهو الإتلاف .

الحالة الثانية : إذا رجع المزكون عن تزكيتهم للشهود بعد صدور الحكم ، وقبل تنفيذه

ففي هذه الحالة يفرق بين القتل العمد الموجب للقصاص وبين القتل شبه العمد والقتل الخطأ ، أما الأول : فلا يجب على المزكين شيء ؛ لأنهم لم يتسببوا في قتل المشهود عليه ، وبالتالي لم يوجد سبب الضمان ، وهو الإتلاف ، ولا ينفذ الحكم ، كما قلت ؛ لأن الرجوع شبهة ، و القصاص في القتل العمد يسقط بالشبهة .

أما في القتل شبه العمد والقتل الخطأ : فالحكم كما قلت في السابق لا ينقض ، وبالتالي يجب تنفيذه ، فيترتب على تنفيذه إتلاف مال المشهود عليه وهو الدية ، والإتلاف سبب الضمان ، وقياساً على الرجوع عن الشهادة في هذه الحالة ، فكما أنه يوجد الضمان على الشهود إذا رجعوا ، فكذلك الرجوع عن التزكية يوجب الضمان على المزكين .

الحالة الثالثة : إذا رجع المزكون عن تزكيتهم للشهود بعد صدور الحكم وبعد تنفيذه في جريمة القتل .

أولاً : في جريمة القتل العمد الموجب للقصاص :

إذا رجع المزكون للشهود بعد صدور الحكم وتنفيذه في جريمة القتل العمد ، وقالوا : أخطأنا في تزكيتنا ، فلا ضمان عليهم عند الحنفية [1].

أما الحنبلية : فقالوا بوجوب الضمان على المزكين قياساً على رجوع الشهود عن الشهادة ، قال في المبدع : (رجوع شهود تزكية كرجوع من زكوهم)[2] .

أما إذا قال المزكون تعمدنا الرجوع مع علمنا بعدم عدالتهم ، اختلف الفقهاء في وجوب الضمان عليهم على قولين :

القول الأول : وجوب الضمان عليهم .

(١) - أنظر : البحر الرائق ٧/ ٢٣٣ .

(٢) - المبدع ١٠/ ٢٧٧ .

وهذا القول لأبي حنيفة ، وقول أشهب من المالكية ، وقول للشافعية ، وهو قول جمهور الحنبلية[1] .

القول الثاني : لا ضمان على المزكين ، بل الضمان على الشهود .

وهذا قول لأبي يوسف ، ومحمد من الحنفية ، والراجح عند المالكية ، وهو قول للشافعية ، وقول للحنبلية [2].

وهناك قول لبعض الحنفية ، وبعض الشافعية ، وبعض الحنبلية ، بالضمان على الحاكم ، وقول آخر بالضمان على بيت المال[3] .

الأدلة :

أولاً : أدلة أصحاب القول الأول ، القائلين بوجوب الضمان :

استدلوا بما يلي :

١) – أن التزكية هي إعمال الشهادة ، والشهادة هي علة[4] التلف ، فصار التلف مضافاً إلى التزكية ، لأن الحكم يضاف إلى علة العلة كما يضاف إلى العلة .

---

(١) – أنظر : بدائع الصنائع ٩/ ٧٤ ، البحر الرائق ٧/ ٢٣٣ ، حاشية الدسوقي ٤/ ٤٠٧ ، التاج والإكليل ٦/ ٢٠١ ، روضة الطالبين ١١/ ٣٠٨ ، كشاف القناع ٦/ ٥٦٤ .

(٢) – المراجع نفسها .

(٣) – أنظر : البحر الرائق ٧/ ٢٣٣ ، روضة الطالبين ١١/ ٣٠٨ ، المبدع ١٠/ ٢٧٧-٢٧٨ .

(٤) – تعريف العلة لغة : عبارة عن معنى يحل بالمحل ، فيتغير به حال المحل بلا اختيار ، ومنه سمي المرض علة؛ لأنه بحلوله يتغير الحال من القوة إلى الضعف .أنظر : المعجم الوسيط ٢/ ٦٤٦ ، مادة علل. التعاريف ١/ ٥٢٣ .

اصطلاحاً : هي المعنى المقتضي للحكم (ما يحصل الشيء بها). وتفارق السبب : أن السبب هو : ما يحصل الشيء عنده لا به ، فالعلة والسبب في إيجاب الحكم سواء ، غير أن العلة : ما اقتضت الحكم من غير واسطة ، ولا شرط يتوقف الحكم على وجوده ، كقول القائل : أنت طالق ، فإنه يعقبه وقوع الطلاق من غير توقف على شرط فسمي علة . أما السبب : ما أفضى إلى الحكم بواسطة أو وسائط : كقوله: إذا

وهذا بعكس شهود الإحصان ، إذا رجعوا بعد الرجم ، لأنه ليس العلة في القتل بل العلة في الزنا ، والإحصان ليس مثبتا للزنا ، فشهوده لا يثبتون الزنا ، فليس علة العلة القتل ليجب الضمان ، بل هو شرط محض [1].

٢) – قياس ذلك على رجوع الشهود بعد حكم الحاكم ، وتنفيذ الحكم .

٣) – ولأن المحكوم به تعذر رده – وهو استيفاء القصاص من المشهود عليه – وشهود التزكية هم من ألجاؤا القاضي إلى الحكم وتنفيذه ، فلزمهم الضمان .

٤) –الحاكم أصدر الحكم بشهادة الشهود ، وبناء على ذلك تم تنفيذ القصاص من المشهود عليه ، والشهود لم يعترفوا ببطلان شهادتهم ، وإنما التفريط من المزكين [2].

ثانياً : أدلة أصحاب القول الثاني ، القائلين بعدم الضمان على المزكين الراجعين :

أ) – أن القضاء الذي حصل به الإتلاف ، لم يقع بالتزكية ، إنما وقع بشهادة الشهود فالضمان على الشهود الذين فوتوا الحق على مستحقيه بشهادتهم الباطلة ، كما لو رجعوا .

ب) – قياس ذلك على رجوع شهود الإحصان ، إذا رجعوا بعد الرجم ، فإنهم لا يضمنون بالاتفاق [3] .

واعترض أصحاب القول الأول : بما ذكروه في الدليل الأول الذي احتجوا به .

دخلت الدار فأنت طالق ، سمي سبباً لتوقف الحكم على واسطة دخول الدار أنظر التبصرة ١/ ٤٦٥ ، تخريج الفروع على الأصول للزنجاني . روضة الناظر ١/ ٥٦ ، التعاريف ١/ ٥٢٣ ، التعريفات ١/ ٢٠١ .

(١) – أنظر : شرح فتح القدير ٧/ ٤٦١ ، تكملة رد المحتار ١١/ ٣٥٤ .

(٢) – أنظر المبدع : ١٠/ ٢٧٨ ، كشاف لقناع ٦/ ٥٦٤ .

(٣) أنظر : شرح فتح القدير ٧/ ٤٦١ ، روضة الطالبين ١١/ ٣٠٩ ، المبدع ١٠/ ٢٧٨ .

ت) – أما الذين قالوا بالضمان على الحاكم : فاحتجوا بأن الحاكم فرط بالحكم بمن لا يجوز الحكم بشهادته[1] .

الرأي الراجح :

بعد عرض أدلة كل من الفريقين : فالرأي الراجح ما ذهب إليه القائلون بعدم الضمان على المزكين الراجعين عن تزكيتهم بعد صدور الحكم وتنفيذه في جريمة القتل العمد وإن تعمدوا ذلك ؛ لأن استيفاء القصاص من المشهود عليه أو تضمينه ، وقع بشهادة الشهود مباشرة ، وهي التي اتصل بها القضاء ، فلولاها لما تمكن القاضي من إصدار الحكم وتنفيذه ، لكن يجب على القاضي تعزير المزكين ، وذلك حتى يكون رادعاً وزاجراً لهم عن التلاعب في أداء التزكية والتراجع عنها في مثل هذه الجريمة .

ثانياً : في جريمة القتل شبه العمد والقتل الخطأ :

إذا رجع المزكون عن تزكيتهم للشهود بعد صدور الحكم وبعد تنفيذه في جريمة القتل شبه العمد والقتل الخطأ وقالوا : تعمدنا الرجوع .

اختلف الفقهاء في وجوب الضمان على المزكين في هذه الحالة على قولين :

القول الأول : عدم وجوب الضمان على المزكين ؛ لأن الحق أخذ بغيرهم ، وبقياس ذلك على الرجوع عن التزكية في القتل العمد .

وهذا قول : المالكية ، والشافعية وأبي يوسف ، ومحمد من الحنفية[2] .

القول الثاني : وجوب الضمان على المزكين الراجعين ، وذلك قياساً على رجوع الشهود عن الشهادة في جريمة القتل شبه العمد والقتل الخطأ .

وهذا قول: أبي حنيفة ، والحنبلية[3] .

---

(١) – أنظر : المبدع ١٠/٣٠٩ .

(٢) – أنظر : بدائع الصنائع ٩/٧٤-٧٥ ، شرح فتح القدير ٧/ ٤٦١ ، التاج والإكليل ٦/ ٢٠١ ، حاشية الدسوقي ٤/٢٠٧ ، مواهب الجليل ٦/ ٢٠١ ، روضة الطالبين ١١/ ٣٠٩ ، .

(٣) – أنظر : شرح فتح القدير ٧/ ٤٦١ ، كشاف القناع ٦/ ٥٦٢ .

الرأي الراجح :

كما قلت في الترجيح السابق ، فالرأي الذي أميل إليه هو ما ذهب إليه القائلون بعدم وجوب الضمان على المزكين الراجعين عن تزكيتهم للشهود سواء تعمدوا الرجوع أم لم يتعمدوا ذلك ؛ وذلك لأنهم سبب غير مباشر في إصدار الحكم وتنفيذه ، أما السبب المباشر والذي اتصل به القضاء فهو شهادة الشهود أنفسهم ؛ لذلك وجب الضمان عليهم ؛ ولكن يستحسن في هذه الحالة أن يعزر المزكون الذين تعمدوا الرجوع وذلك كي يكون رادعاً ، وزاجراً لهم عن التهاون في مسألة التزكية .

المطلب الثالث :

أثر رجوع القاضي عن الحكم منفردا أو بالاشتراك مع ولي المقتول

إذا رجع القاضي عن الحكم سواء أكان منفرداً ، أم بالاشتراك مع ولي الدم والشهود ، أم رجعوا جميعاً : فما أثر ذلك على الحكم القضائي و الضمان في جريمة القتل ؟

الحالة الأولى : إذا رجع القاضي وحده ، أو مع الشهود ،أو مع ولي القصاص ، أو رجعوا جميعاً ، وذلك قبل صدور الحكم ، وقبل التنفيذ في جريمة القتل سواء أكان القتل عمداً أم شبه عمد أم قتلاً خطأ ، فما دام الحكم لم يصدر فلم يحصل إتلاف ، وإذا لم يحصل إتلاف ، فلا يجب الضمان لانعدام سببه ، وهو الإتلاف .

الحالة الثانية : إذا رجع القاضي وحده ، أو بالاشتراك مع الشهود ، أو مع ولي القصاص في جريمة القتل سواء أكان قتل عمد أم شبه عمد ام قتلاً خطأ ، وذلك بعد صدور الحكم ، وقبل التنفيذ ، ففي هذه الحالة أيضاً تأخذ نفس الحالة السابقة من حيث وجوب نقض الحكم ، وعدم وجوب الضمان لعدم حصول الإتلاف .

الحالة الثالثة : إذا رجعوا بعد صدور الحكم وبعد تنفيذه :

في هذه الحالة وقع الاختلاف بين الفقهاء في أثر ذلك على الحكم وعلى الضمان وتفصيل ذلك على النحو التالي :

١) - إذا رجع القاضي وقال : تعمدت الحكم عليه ليقتل ، وأنا أعلم بكذب الشهود ففي هذه الحالة لا ينقض الحكم ، ويبقى على ما هو عليه ، ولكن اختلف الفقهاء في أثر ذلك الرجوع على الضمان على قولين :

القول الأول : على القاضي القصاص أو الدية المغلظة ، لأنه هو الذي تسبب في قتله فوجب عليه القصاص .

وهذا قول جمهور الفقهاء : المالكية ، والشافعية ، والحنبلية[1] .

القول الثاني : للحنفية : لا قصاص على القاضي ، ويجب عليه الدية مغلظة .

وذلك أن القاضي سبب غير مباشر ؛ لأن السبب المباشر الحقيقي للقتل العمد هو ولي القصاص [2] .

الرأي الراجح :

والرأي الراجح ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من إيجاب القصاص على القاضي ، إذا تعمد قتل المشهود عليه ، مع علمه بكذب الشهود ؛ لأن حكمه كان السبب في تنفيذ القصاص ، والقاضي لا يجوز له أن يحكم بما يخالف علمه في مثل هذه الجريمة لحرمة الدم المسلم .

(١) - أنظر : حاشية الصاوي على الشرح الصغير للدردير ٤/١٤١ ، روضة الطالبين ١١/٢٩٧ ، مغني المحتاج ٤/٤٥٧ ، المبدع ٨/٢٤٨ .

(٢) - أنظر : المبسوط ٢٦/١٨١ .

أما إذا رجع القاضي وقال أخطأت : فلا قصاص عليه بالاتفاق ، وتجب الدية مخففة ولا يرجع في ذلك على العاقلة ؛ لأن العاقلة لا تحمل اعترافاً ، سواء أكان ذلك في القتل العمد أم القتل شبه العمد والقتل الخطأ[1] .

٢) – إذا رجع القاضي بالاشتراك مع الشهود :

اختلف الفقهاء في ذلك على ثلاثة أقوال :

القول الأول : يجب القصاص عليهم جميعاً ؛ لأنهم متسببون ،فيضمنون جميعاً .

وهذا قول الشافعية ، والحنبلية [2].

القول الثاني : يجب القصاص على القاضي دون الشهود ؛ لأن الحكم نفذ بأمره فسبب الإتلاف هو حكم الحاكم .

وهذا ما ذهب إليه المالكية[3] .

القول الثالث : لا قصاص على الجميع ، وإنما تجب عليهم الدية مغلظة ؛ لأنهم سبب غير مباشر في القتل ، وإنما السبب المباشر هو ولي الدم ، وهذا قول الحنفية [4].

الرأي الراجح :

والرأي الراجح ما ذهب إليه أصحاب القول الأول ، القائلون بوجوب القصاص على القاضي والشهود جميعا ؛ وذلك لأنهم سبب الإتلاف ، فالشهود ألجأوا القاضي إلى الحكم ، والقاضي كان سبب الإتلاف ، لأن الإتلاف حصل بناء على أمر من القاضي بتنفيذ القصاص على المشهود عليه في القتل العمد ، أو إتلاف ماله ، إذا كان القتل شبه عمد أو قتلاً خطأ .

---

(١) – أنظر : روضة الطالبين ١١/٢٩٧ ، مغني المحتاج ٤/٤٥٨ .

(٢) – أنظر : روضة الطالبين ١١/٢٩٧ ، المبدع ٨/٢٤٨ .

(٣) – أنظر : حاشية الصاوي على الشرح الصغير للدردير ٤/١٤١ .

(٤) – أنظر المبسوط :٢٦/١٨١ .

٣) – رجوع ولي الدم وحده :

إذا رجع ولي الدم وحده ، وجب عليه القصاص أو الدية مغلظة في القتل العمد الموجب للقصاص ، أو الدية مخففة في القتل شبه العمد والقتل الخطأ[١] .

٤) – إذا رجع ولي الدم والشهود في جريمة القتل العمد الموجب للقصاص:

اختلف الفقهاء في ذلك على ثلاثة أقوال :

القول الأول : يجب القصاص ، أو الدية مغلظة على الولي دون الشهود ؛ وذلك لأنه المباشر ، وهم كالممسك مع القاتل .

وهذا قول المالكية ، والقول الصحيح عند الشافعية ، والحنبلية[٢] .

القول الثاني : القصاص على الجميع ؛ وذلك أنهم شركاء في تعاونهم على القتل فيجب القصاص على الجميع ، وهذا قول للشافعية[٣] .

القول الثالث : لا يجب القصاص ، وإنما الدية مغلظة لتعمدهم الرجوع .

وهذا ما ذهب إليه الحنفية[٤] ، واختلف هؤلاء فيمن يتحمل الضمان على رأيين:

الرأي الأول : لولي دم المشهود عليه الخيار في تضمين الشهود ، أو تضمين ولي الدم فإن ضمن الولي الدية لم يرجع على الشاهدين بشيء ؛ لأنه يضمن بفعل باشره لنفسه باختياره ، وإن ضمن الشاهدين ، لا يرجع على الولي .

(١) – روضة الطالبين ١١/٢٩٧ ، مغني المحتاج ٤/٤٥٨ .

(٢) – الشرح الصغير للدردير ٤/١٤١ ، روضة الطالبين ١١/٢٩٧ ، المبدع ٨/٢٤٨ .

(٣) – انظر : روضة الطالبين ١١/٢٩٧ ، مغني المحتاج ٤/٤٥٨ .

(٤) – انظر : المبسوط ٢٦/١٨٢ .

الرأي الثاني : يثبت لهما - للشاهدين - حق الرجوع على الولي بما ضمنا بشهادتيهما، وقد كانا عاملين فيه للولي ، فيرجعان عليه بما لحقهما من الضمان كما لو شهدا بالقتل الخطأ ثم رجعا ، فإن الضمان على الولي[1] .

الرأي الراجح :

الرأي الراجح هو ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني : القائلون بوجوب القصاص على الجميع وذلك لاشتراكهم جميعاً في القتل بتعمدهم الكذب عليه لقتله .

٥) - إذا رجع القاضي وولي الدم والشهود جميعاً :

اختلف الفقهاء في ذلك على ثلاثة أقوال :

القول الأول : الضمان على ولي الدم وحده ؛ لأنه المباشر ، وهم كالممسك مع القاتل وهذا ما ذهب إليه الشافعية ، والحنبلية ، وبعض المالكية[2] .

القول الثاني : وجوب القصاص على الجميع ؛ لأنهم تعاونوا في قتله .

وهذا قول للمالكية [3] .

القول الثالث : لا يجب القصاص وإنما الدية مغلظة ؛ وذلك لاعترافهم بالعمد .

وهذا قول الحنفية [4] .

الرأي الراجح :

والرأي الراجح ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني ، وهم القائلون بوجوب القصاص على الجميع ؛ وذلك لاشتراكهم جميعاً في القتل .والله أعلم بالصواب .

---

(١) - أنظر : المبسوط ٢٦/ ١٨٢ .

(٢) - أنظر حاشية الصاوي ٤/ ٢٤٨ ، روضة الطالبين ١١/ ٢٩٨ ، المبدع ٨/ ٢٤٨ .

(٣) - حاشية الصاوي ٤/ ٢٤٨ .

(٤) - أنظر : المبسوط ٢٦/ ١٨٢ .

الخاتمة

وتشتمل على أهم النتائج والتوصيات :

أولاً : أهم النتائج :

أ - تعتبر الشهادة من أهم وسائل إثبات جرائم القتل في الشريعة الإسلامية ، ومن أولى البينات التي تبنى عليها الأحكام المادية ، حيث ثبتت مشروعيتها بالكتاب والسنة والإجماع والمعقول .

ب - تحمل الشهادة وأداؤها فرض كفاية إذا قام به بعض الشهود سقط عن الآخرين ، أما إذا تعينت على الشخص نفسه ، ولم يوجد غيره فتصبح فرض عين عليه .

ت - يشترط في الشاهد عند تحمله للشهادة في جريمة القتل : أن يكون عاقلاً ، ومبصراً وأن يكون تحمله عن معاينة المشهود به بنفسه لا بغيره .

ث - يشترط في الشاهد عند أدائه للشهادة في جريمة القتل أن يكون أهلاً لأداء الشهادة ، فيشترط في الشاهد أن يكون بالغاً : فلا تقبل الشهادة من الصبي ، وعاقلاً : أي لا تقبل من مجنون و أن يكون مبصراً : فلا تقبل من الأعمى فيما تحمله بعد العمى ، أما فيما تحمله قبل العمى وهو مبصر ، فتقبل شهادته في ذلك إذا عرف المشهود عليه باسمه ونسبه وصفته ، ولا تشترط الحرية فالعبد كالحر في ذلك ، وأن يكون ناطقاً : فلا تقبل شهادة الأخرس بالإشارة ، أما إذا أداها كتابة أمام القاضي وفي مجلس حكمه ، فتقبل . وأن يكون متيقظاً : فلا تقبل شهادة مغفل ، وأن يكون مسلماً : فلا تقبل شهادة كافر على مسلم في جريمة القتل ، أما شهادة الكفار بعضهم على بعض فهي جائزة وإن اختلفت ملتهم ، وأن يكون عدلاً : فلا تقبل شهادة الفاسق ؛ إذا كان فسقه من نوع الفسق الصريح ، أما إذا كان فسقه من

جهة الاعتقاد فشهادته جائزة ، وأما الفاسق إذا تاب فشهادته جائزة وإن كان محدودا في القذف .

ج - يشترط في الشاهد في جريمة القتل العمد أن يكون رجلاً ، فلا تقبل شهادة النساء ، أما في القتل شبه العمد والقتل الخطأ ، فتقبل شهادتهن إذا كان معهن رجل .

ح - يتحقق العدد والنصاب ، فلا يجوز أقل من شهادة رجلين في القتل العمد أما في القتل شبه العمد والقتل الخطأ ، فتصح الشهادة ، برجل وامرأتين . وبالمرأتين ويمين المدعي ، وبالشاهد مع اليمين ، ولا يصح سماع الشهادة إلا بعد تقديم الدعوى ، ويشترط في الشهادة أن تكون في مجلس القضاء ، وأن تكون موافقة للدعوى .

خ - لا تجوز شهادة الأب لابنه وإن سفل ، ولا تجوز شهادة الابن لأبيه وإن علا ، في جريمة القتل ؛ وذلك للتهمة ، أما الشهادة عليه فجائزة ؛ لانتفاء التهمة .

د - شهادة الأخ لأخيه وبقية الأقارب ، والزوج لزوجته ، والزوجة لزوجها ، العدو لعدوه ومن يجر لنفسه نفعاً ، أو يدفع عنها ضرراً ، شهادتهم جميعاً جائزة في جريمة القتل ؛ إذا كانوا جميعاً يتصفون بالعدالة .

ذ - يكفي في صيغة التعديل قول المزكي هو عدل ، أما التجريح فيجب أن يكون مفسراً .

ر - في حالة التعارض بين الجرح والتعديل يقدم الجرح ، لأن الجارح أعلم بحال الشاهد من المعدل ، وتجوز تزكية المشهود عليه للشاهدين ؛ لأنها من باب الزيادة في تثبت القاضي .

ز - تقبل الشهادة على الشهادة في جريمتي القتل شبه العمد ، والقتل الخطأ فقط ، أما القتل العمد الموجب للقصاص فلا تقبل .

س- يصح تحمل الشهادة على الشهادة دون وجود أي عذر ، فتصح فيها شهادة النساء قياساً على الشهادة في القتل شبه العمد والقتل الخطأ ، ويجوز نقل اثنين من شهود الفرع شهادة اثنين من الأصول .

ش - يشترط في تأدية الشهادة على الشهادة : عدم رجوع شهود الأصل عن شهادتهم، أو إنكارهم لشهادة الفروع ،كذلك تأدية الشهادة على الشهادة لا تجوز إلا بالصفة التي تحملوها ويشترط أن يسمي شاهدا الفرع شاهدي الأصل في أدائهم بما يعرفان به .

ص- في الرجوع عن الشهادة :

أولاً : يقبل الرجوع عن الشهادة قبل إصدار الحكم بموجبها ، في جريمة القتل .

ثانياً : يقبل الرجوع عن الشهادة بعد إصدار الحكم وقبل التنفيذ في جريمة القتل العمد الموجب للقصاص فقط ، فيقبل الرجوع ، وينقض الحكم ، ولا ينفذ ، أما في القتل شبه العمد والقتل الخطأ فالحكم لا ينقض ، وإنما ينفذ ، ويغرم الشهود الراجعون ما أتلفوه بشهادتهم .

ثالثاً : إذا صدر الحكم ، ونفذ ، لا يقبل الرجوع عن الشهادة ، فيقتص من الشهود الراجعين في جريمة القتل العمد الموجب للقصاص ، ويغرمون الدية في القتل شبه العمد والقتل الخطأ .

ض- السبب في الضمان بالرجوع عن الشهادة ، هو الإتلاف .

ط- وجوب القصاص : هو فقط على الشهود الراجعين المتعمدين ، وذلك في القتل العمد الموجب للقصاص ، أما القتل شبه العمد والفتل الخطأ ، فيجب الضمان .

ظ- وجوب القصاص على القاضي الراجع عن حكمه بعد تنفيذه ، إذا تعمد الحكم عليه بعد علمه بكذب الشهود ، لأن حكم القاضي هو سبب تنفيذ القصاص على المشهود عليه.

ثانياً : أهم التوصيا ت

أولاً : إعادة دراسة أحكام الشهادة في قوانين البلاد العربية والإسلامية ، وصياغتها بما يتفق والشريعة الإسلامية ، والدين الحنيف .

ثانياً : وجوب اعتماد المحاكم للشهادة كوسيلة إثبات ، لها الحجية القائمة بذاتها كما للإقرار وليس الأخذ بها على سبيل الاستدلال ، أو كقرينة لإثبات جرائم القتل.

ثالثاً : تنمية الوازع الديني عند الشاهد ، وتحذيره من شهادة الزور ، أو الرجوع عن الشهادة بعد الشهادة بالحق .

الفهارس

١)- فهرس الآيات القرآنية .

٢)- فهرس الأحاديث الشريفة .

٣)- فهرس الآثار .

٤)- فهرس المراجع .

فهرس الآيات القرآنية

الآية	رقم الصفحة
١ - ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكۡتُبُوهُۚ ﴾ (البقرة: من الآية٢٨٢)	٢٨، ٣٥، ١٢٦
٢ - ﴿ وَلۡيُمۡلِلِ ٱلَّذِي عَلَيۡهِ ٱلۡحَقُّ وَلۡيَتَّقِ ٱللَّهَ رَبَّهُۥ وَلَا يَبۡخَسۡ مِنۡهُ شَيۡـٔٗاۚ ﴾ (البقرة: من الآية٢٨٢)	٣١
٣ - ﴿ وَٱسۡتَشۡهِدُواْ شَهِيدَيۡنِ مِن رِّجَالِكُمۡۖ فَإِن لَّمۡ يَكُونَا رَجُلَيۡنِ فَرَجُلٞ وَٱمۡرَأَتَانِ مِمَّن تَرۡضَوۡنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ أَن تَضِلَّ إِحۡدَىٰهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحۡدَىٰهُمَا ٱلۡأُخۡرَىٰۚ ﴾ (البقرة: من الآية٢٨٢)	٦٠، ٦٧، ٧٣، ١١٠، ١١٤، ١١٧، ١١٨، ١٤٩، ١٥٥، ١٦٤، ١٨٦، ١٩٠
٤ - ﴿ مِمَّن تَرۡضَوۡنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ ﴾ (البقرة: من الآية٢٨٢)	٧٣، ٩٠، ١٦٣، ١٦٤، ١٧٠
٥ - ﴿ وَلَا يَأۡبَ ٱلشُّهَدَآءُ إِذَا مَا دُعُواْۚ ﴾ (البقرة: من الآية٢٨٢)	١٣٢
٦ - ﴿ وَأَشۡهِدُوٓاْ إِذَا تَبَايَعۡتُمۡۚ ﴾ (البقرة: من الآية٢٨٢)	١١٠
٧ - ﴿ وَلَا تَكۡتُمُواْ ٱلشَّهَٰدَةَۚ وَمَن يَكۡتُمۡهَا فَإِنَّهُۥٓ ءَاثِمٞ قَلۡبُهُۥۗ وَٱللَّهُ بِمَا تَعۡمَلُونَ عَلِيمٞ ﴾ (البقرة: من الآية٢٨٣)	١٨، ٦٠، ٧٣
٨ - ﴿ ذَٰلِكُمۡ أَقۡسَطُ عِندَ ٱللَّهِ وَأَقۡوَمُ لِلشَّهَٰدَةِ وَأَدۡنَىٰٓ أَلَّا تَرۡتَابُوٓاْ ﴾ (البقرة: من الآية٢٨٢)	١٢٧، ١٤١، ١٥٧
٩ - ﴿ وَلَا تَسۡـَٔمُوٓاْ أَن تَكۡتُبُوهُ صَغِيرًا أَوۡ كَبِيرًا إِلَىٰٓ أَجَلِهِۦۚ ﴾ (البقرة: من الآية٢٨٢)	١٢٨

الآية	رقم الصفحة
١٠- ﴿ فَمَن شَهِدَ مِنكُمُ ٱلشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ ﴾ (البقرة: من الآية١٨٥)	٥٥
١١- ﴿ شَهِدَ ٱللَّهُ أَنَّهُۥ لَآ إِلَٰهَ إِلَّا هُوَ وَٱلْمَلَٰٓئِكَةُ وَأُو۟لُوا۟ ٱلْعِلْمِ قَآئِمًۢا بِٱلْقِسْطِ ۚ لَآ إِلَٰهَ إِلَّا هُوَ ٱلْعَزِيزُ ٱلْحَكِيمُ ﴾ (آل عمران:١٨)	٥٥
١٢- ﴿ وَمِنْ أَهْلِ ٱلْكِتَٰبِ مَنْ إِن تَأْمَنْهُ بِقِنطَارٍ يُؤَدِّهِۦٓ إِلَيْكَ ﴾ (آل عمران: من الآية٧٥)	٩١
١٣- ﴿ وَٱلَّٰتِى يَأْتِينَ ٱلْفَٰحِشَةَ مِن نِّسَآئِكُمْ فَٱسْتَشْهِدُوا۟ عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِّنكُمْ ﴾ (النساء: من الآية١٥)	١٠٧
١٤- ﴿ وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَن يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَـًٔا ﴾ (النساء: من الآية٩٢)	٤٧، ٥١
١٥- ﴿ وَمَن يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُّتَعَمِّدًا فَجَزَآؤُهُۥ جَهَنَّمُ خَٰلِدًا فِيهَا وَغَضِبَ ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَلَعَنَهُۥ وَأَعَدَّ لَهُۥ عَذَابًا عَظِيمًا ﴾ (النساء:٩٣)	٤٧، ٥١
١٦ – ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ كُونُوا۟ قَوَّٰمِينَ بِٱلْقِسْطِ شُهَدَآءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰٓ أَنفُسِكُمْ ﴾ (النساء: من الآية١٣٥)	٨٠، ١١٢، ١٤٤، ١٤٦
١٧- ﴿ وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا ﴾ (النساء: من الآية١٤١)	٩٣
١٨- ﴿ إِنَّ ٱللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤَدُّوا۟ ٱلْأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ ٱلنَّاسِ أَن تَحْكُمُوا۟ بِٱلْعَدْلِ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُم بِهِۦٓ ۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ سَمِيعًۢا بَصِيرًا ﴾ (النساء:٥٨)	١٧
١٩)- ﴿ وَإِن كَانُوٓا۟ إِخْوَةً رِّجَالًا وَنِسَآءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ ﴾ (النساء: من الآية١٧٦)	٧٣

الآية	رقم الصفحة
٢٠)- ﴿ وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَـَٔانُ قَوْمٍ عَلَىٰٓ أَلَّا تَعْدِلُوا۟ ﴿٨﴾ ﴾ (المائدة: من الآية٨)	٤٢، ١٥٨
٢١- ﴿ سَمَّـٰعُونَ لِلْكَذِبِ أَكَّـٰلُونَ لِلسُّحْتِ ﴿٤٢﴾ ﴾ (المائدة: من الآية٤٢)	٩٠
٢٢- ﴿ قُلْ هَلُمَّ شُهَدَآءَكُمُ ٱلَّذِينَ يَشْهَدُونَ أَنَّ ٱللَّهَ حَرَّمَ هَـٰذَا ۖ فَإِن شَهِدُوا۟ فَلَا تَشْهَدْ مَعَهُمْ ﴿١٥٠﴾ ﴾ (الأنعام: من الآية١٥٠)	١١١
٢٣- ﴿ وَٱلَّذِينَ كَفَرُوا۟ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَآءُ بَعْضٍ ﴿٧٣﴾ ﴾ (لأنفال: من الآية٧٣)	٩١
٢٤- ﴿ وَجَآءُو عَلَىٰ قَمِيصِهِۦ بِدَمٍ كَذِبٍ ﴿١٨﴾ ﴾ (يوسف: من الآية١٨)	٣٧
٢٥-﴿ وَمَا شَهِدْنَآ إِلَّا بِمَا عَلِمْنَا وَمَا كُنَّا لِلْغَيْبِ حَـٰفِظِينَ ﴿٨١﴾ ﴾ (يوسف: من الآية٨١)	١١١
٢٦ - ﴿ ضَرَبَ ٱللَّهُ مَثَلًا عَبْدًا مَّمْلُوكًا لَّا يَقْدِرُ عَلَىٰ شَىْءٍ ﴿٧٥﴾ ﴾ (النحل: من الآية٧٥)	٧٩
٢٧ - ﴿ فَٱجْتَنِبُوا۟ ٱلرِّجْسَ مِنَ ٱلْأَوْثَـٰنِ وَٱجْتَنِبُوا۟ قَوْلَ ٱلزُّورِ ﴿٣٠﴾ ﴾ (الحج: من الآية٣٠)	١١١
٢٨ - ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَـٰتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا۟ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجْلِدُوهُمْ ثَمَـٰنِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا۟ لَهُمْ شَهَـٰدَةً أَبَدًا ۚ وَأُو۟لَـٰٓئِكَ هُمُ ٱلْفَـٰسِقُونَ ﴿٤﴾ ﴾ (النور:٤)	٩٧، ١٠٢، ١٠٤، ١٠٦
٢٩ - ﴿ فَشَهَـٰدَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَـٰدَٰتٍۭ بِٱللَّهِ ۙ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلصَّـٰدِقِينَ ﴿٦﴾ ﴾ (النور:٦)	١٣٣
٣٠- ﴿ وَيَدْرَؤُا۟ عَنْهَا ٱلْعَذَابَ أَن تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَـٰدَٰتٍۭ بِٱللَّهِ ۙ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلْكَـٰذِبِينَ ﴿٨﴾ ﴾ (النور:٨)	٥٥

الآية	رقم الصفحة
٣١- ﴿ إِنَّا عَرَضْنَا ٱلْأَمَانَةَ عَلَى ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَٱلْأَرْضِ وَٱلْجِبَالِ فَأَبَيْنَ أَن يَحْمِلْنَهَا وَأَشْفَقْنَ مِنْهَا وَحَمَلَهَا ٱلْإِنسَٰنُ إِنَّهُۥ كَانَ ظَلُومًا جَهُولًا ﴿٧٢﴾ ﴾ (الأحزاب:٧٢)	١٦٧
٣٢- ﴿ يَٰدَاوُۥدُ إِنَّا جَعَلْنَٰكَ خَلِيفَةً فِى ٱلْأَرْضِ فَٱحْكُم بَيْنَ ٱلنَّاسِ بِٱلْحَقِّ ﴿٢٦﴾ ﴾ (ص: من الآية٢٦)	٦٧
٣٣ -﴿ وَلَا إِلَّا مَن شَهِدَ بِٱلْحَقِّ وَهُمْ يَعْلَمُونَ ﴿٨٦﴾ ﴾ (الزخرف: من الآية٨٦)	١٧٥
٣٤ - ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓا۟ إِن جَآءَكُمْ فَاسِقٌۢ بِنَبَإٍ فَتَبَيَّنُوٓا۟ ﴿٦﴾ ﴾ (الحجرات: من الآية٦)	٩٧
٣٥- ﴿ ٱلَّذِينَ يَجْتَنِبُونَ كَبَٰٓئِرَ ٱلْإِثْمِ وَٱلْفَوَٰحِشَ إِلَّا ٱللَّمَمَ إِنَّ رَبَّكَ وَٰسِعُ ٱلْمَغْفِرَةِ ﴿٣٢﴾ ﴾ (النجم: من الآية٣٢)	١٠٠
٣٦ - ﴿ وَأَشْهِدُوا۟ ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ وَأَقِيمُوا۟ ٱلشَّهَٰدَةَ لِلَّهِ ذَٰلِكُمْ يُوعَظُ بِهِۦ مَن كَانَ يُؤْمِنُ بِٱللَّهِ وَٱلْيَوْمِ ٱلْءَاخِرِ ﴿٢﴾ ﴾ (الطلاق:٢)	٧٣، ٨٠، ٩٠، ١١٤
٣٧ -﴿ وَأَشْهِدُوا۟ ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ ﴿٢﴾ ﴾ (الطلاق: من الآية٢)	٦١، ٧٩، ٩٣، ١٦٤، ١٦٩، ١٧٧، ١٨٦، ١٩٠

فهرس الأحاديث الشريفة

الحديث	رقم الصفحة
١-أتشهد ألا إله إلا الله ؟ قال : نعم ، قال : أتشهد ...)	١٦٥
٢- أتي بيهودي ويهودية قد زنيا ، فانطلق ...)	٩١
٣- (ألا أخبركم بخير الشهداء ؟ الذي يأتي بشهادته ...)	٦٥، ٦٦، ١٣٣
٤- (ألا أنبئكم بأكبر الكبائر ....)	١١٢، ٢١٠
٥- (ألا إن دية الخطأ شبه العمد ما كان بالسوط والعصا ....)	٤٩
٦ - (اقتتلت امرأتان من هذيل ، فرمت إحداهما الأخرى بحجر...)	٤٩
٧ -(التائب من الذنب كمن لا ذنب له ...)	٢٥٢، ٢٥٤
٨ -(الولد للفراش وللعاهر الحجر ...)	٣٨
٩ -(أليس شهادة المرأة مثل نصف شهادة الرجل ...)	١١٨
١٠ -(أنت ومالك لأبيك ...)	١٤٣
١١ -(إن أطيب ما أكل الرجل من كسبه ....)	١٤٣
١٢ -(أنه أجاز شهادة النصارى بعضهم على بعض ...)	٩٢
١٣ -(أنه أشار وهو جالس في الصلاة إلى الناس أن أجلسوا ...)	٨٧
١٤ -(من حلف على يمين يستحق بها مالا وهو فاجر ...)	٣٤
١٥ -(تسمعون ويسمع منكم ويسمع ممن ...)	١٨٧
١٦ -(جعل شهادة خزيمة بشهادة رجلين ...)	١٢٣
١٧ -(حتى تأتيني بأربعة شهداء ...)	١٠٨
١٨ - (خير أمتي قرني ، ثم الذين يلونهم ...)	١٣٢
١٩ -(رد شهادة الخائن والخائنة ...)	١٤٢
٢٠ -(رفع القلم عن ثلاث، عن الصبي حتى يبلغ ...)	٧٨

الحديث	رقم الصفحة
٢١- (سألت أمي أبي بعض الموهبة ...)	٦٢
٢٢-(شهد عندي رجال مرضيون وأرضاهم عندي عمر ...)	١١٢
٢٣-(عقل شبه العمد مغلظ ، مثل العمد ...)	٥٠
٢٤-(عليك بتقوى الله ما استطعت ، واذكر الله عند...)	٢١٤
٢٥-(قضى باليمين مع الشاهد ...)	١٢٠
٢٦- (قضى بشهادة رجل واحد ويمين صاحب الحق ...)	١٢٠
٢٧-(قضى رسول الله _ ﷺ _ في الجنين بغرة ...)	٥٢
٢٨- (قضى بيمين و شاهد ...)	١٢٠
٢٩-(كان بيني وبين رجل أرض باليمن فخاصمته ... شاهداك أو يمينه) :	١٠٧
٣٠-(لا تجوز شهادة خائن ولا خائنة، ولا محدود في الإسلام ...)	٩٧، ١٠٤
٣١-(لا تجوز شهادة الوالد لولده ، ولا الولد لوالده ...)	١٤١، ١٤٣
٣٢- (لا تقبل شهادة خصم ولا ظنين ، ولا ذي ...)	١٥٨
٣٣-(لو كنت راجماً أحداً بغير بينة لرجمت فلانة ، فقد ظهر ...)	٣٨
٣٤-(لو يعطى الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال ...)	١٢٨
٣٥- (ما حق امرئ مسلم له شيء يوصي فيه يبت ليليتين إلا ...)	٣٦
٣٦-(من نفس عن مؤمن كربة من كرب الدنيا نفس الله عنه...)	٦٦، ١٣٣
٣٧-(هل ترى الشمس؟ قال نعم، قال : على مثلها فاشهد أو دع)	١١٠
٣٨-(يا أنيس أغد إلى امرأة هذا ، فإن اعترفت فارجمها ...)	٣١
٣٩-(يا عائشة : فاطمة بضعة مني يريبني ما يريبها)	١٤٣

فهرس الآثار

الأثر	رقم الصفحة
١-(أنه ضرب شاهد الزور أربعين سوطاً ...)	٢٥٣
٢-(أن يهودياً كان يسوق امرأة على حمار فنخسها ...)	١٤٩
٣- (القضاء جمر فنحه عنك بعودين)	٦٣
٤-(المسلمون عدول بعضهم على بعض ...)	١٠٥، ١٦٥
٥-(تب تقبل شهادتك ...)	١٠٣
٦- (تلك على ما قضينا ،وهذا على ما قضينا)	٢٢٨
٧ - (ثم جاء الثبت أنه من رمضان ...)	٢٦
٨- (روي عن علي أنه رد شهادة الأعمى ...)	٨٣
٩-(روي عن علي : لا يجوز على شهادة الميت إلا رجلان)	٢٠٠
١٠ -(عن شريح قال لا تجوز شهادة الرجل على الرجل ...)	١٨٧
١١-(فقال لست أعرفكما ولا يضركما إن لم أعرفكما ...)	١٦٣، ١٦٦
١٢-(في رجلين شهدا على رجل فقطعه علي ، ثم جاءا ...)	٢١١
١٣-(قد زيفنا شهادة هذا ...)	٢٥٢
١٤-(لو تقدمت فيها لرجمت ...)	٢٤١

المراجع

أولاً : القرآن الكريم وتفسيره :

١- القرآن الكريم .

٢- أحكام القرآن الكريم : أحمد بن علي الرازي الجصاص - دار إحياء التراث العربي ، بيروت ١٤٠٥ هـ .

٣- تفسير القرآن العظيم . أبو الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير الدمشقي - دار الفكر بيروت ١٤٠١ هـ .

٤- جامع البيان عن تأويل آي القرآن :محمد بن جرير الطبري - دار الفكر بيروت ١٤٠٥ هـ

٥- الجامع لأحكام القرآن : محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي - ط(٢) ١٣٧٢ هـ دار الشعب ، القاهرة تحقيق أحمد عبد الحليم .

٦- الكشاف عن حقائق التنزيل : أبو القاسم محمود بن عمر الزمخشري - ط(١) ١٩٧٧م دار الفكر بيروت .

ثانياً : الحديث الشريف وشروحه وتخريجه :

١- الآثار : يعقوب بن إبراهيم الأنصاري - أبو يوسف - دار الكتب العلمية ، بيروت ١٣٥٥ هـ تحقيق أبو الوفا .

٢- إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل : محمد ناصر الدين الألباني ط(٢) ١٩٨٥ م المكتب الإسلامي بيروت ، إشراف محمد زهير الشاويش .

٣- الترغيب والترهيب : عبد العظيم بن عبد القوي المنذري - ط(١) ١٤١٧ هـ دار الكتب العلمية بيروت ، تحقيق إبراهيم شمس الدين .

٤- التلخيص الحبير : أحمد بن علي بن حجر العسقلاني - نشر المدينة المنورة ١٩٦٤م تحقيق عبد الله هاشم اليماني .

٥- التمهيد : يوسف بن عبد البر نشر وزارة الأوقاف المغربية ،١٣٨٧ هـ .

٦- الدراية في تخريج أحاديث الهداية : أحمد بن علي بن حجر العسقلاني - دار المعرفة بيروت .

٧- سنن ابن ماجة : محمد بن يزيد القزويني - دار الفكر بيروت ، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي .

٨- سنن أبي داود : سليمان بن الأشعث - أبو داود السجستاني - دار الفكر بيروت تحقيق : محمد محي الدين عبد الحميد .

٩- سنن الترمذي : أبو عيسى -محمد بن عيسى الترمذي - دار إحياء التراث العربي بيروت ، تحقيق : أحمد محمد شاكر .

١٠- سنن الدارقطني : علي بن عمر الدارقطني - دار المعرفة بيروت ١٩٦٦م .

١١- السنن الكبرى : أحمد بن الحسين بن علي البيهقي - مكتبة دار الباز مكة المكرمة ١٩٩٤م ، تحقيق : محمد عبد القادر عطا .

١٢- السلسلة الصحيحة : محمد ناصر الدين الألباني مكتبة المعارف الرياض ١٩٩٧م.

١٣- شرح الزرقاني على موطأ مالك : محمد بن عبد الباقي الزرقاني - ط(١) ١٤١١ هـ دار الكتب العلمية بيروت ، تحقيق : شعيب الأرنا ؤوط .

١٤- شرح صحيح مسلم : يحيى بن شرف النووي - ط(٢) ١٣٩٢ هـ دار إحياء التراث بيروت

١٥- شرح معاني الآثار :أحمد بن محمد بن سلامة الطحاوي - ط(١) ١٣٩٩ هـ دار الكتب العلمية بيروت .

١٦- صحيح بن حبان : محمد بن حبان البستي - ط(٢) ١٩٩٣م مؤسسة الرسالة بيروت

١٧- صحيح البخاري : محمد بن إسماعيل البخاري - ١٩٨٧م دار ابن كثير بيروت.

١٨- صحيح مسلم : مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري - دار إحياء التراث بيروت تحقيق : محمد فؤاد عبد الباقي .

١٩- فتح الباري : أحمد بن علي بن حجر العسقلاني - دار المعرفة بيروت ١٣٧٩ هـ تحقيق : محمد فؤاد عبد الباقي .

٢٠- المجتبى (سنن النسائي) أحمد بن شعيب النسائي - ط(٢) ١٩٨٦م مكتب المطبوعات الإسلامية ، حلب ، تحقيق : عبد الفتاح أبو غدة .

٢١- مباحث في علوم الحديث : مناع القطان ط(١) ١٩٨٧ مكتبة وهبة القاهرة .

٢٢- مجمع الزوائد : علي بن أبي بكر الهيثمي - دار الريان القاهرة ١٤٠٧ هـ .

٢٣- المستدرك على الصحيحين : محمد بن عبد الله النيسابوري - ط(١) ١٩٩٠م دار الكتب العلمية بيروت ، تحقيق : مصطفى عبد القادر .

٢٤- مسند أحمد : الإمام أحمد بن حنبل الشيباني - مؤسسة قرطبة – مصر .

٢٥- مصباح الزجاجة في زوائد ابن ماجة : أحمد بن أبي بكر بن اسماعيل الكناني - ط(٢) ١٤٠٣ هـ دار الكتب العلمية ، بيروت .

٢٦- مصنف بن أبي شيبة : عبد الله بن محمد بن أبي شيبة الكوفي – ط(١) ١٤٠٩ هـ مكتبة الرشد الرياض : تحقيق : كمال الحوت .

٢٧- مصنف عبد الرزاق : عبد الرزاق بن همام الصنعاني - ط(٢) ١٤٠٣ هـ المكتب الإسلامي بيروت ، تحقيق حبيب الأعظمي .

٢٨- المعجم الكبير : سليمان بن أحمد بن أيوب الطبراني - ط(٢) ١٩٨٣م مكتبة العلوم والحكم ، الموصل ، تحقيق : حمدي السلفي .

٢٩- الموطأ : الإمام مالك بن أنس الأصبحي - دار إحياء التراث مصر ، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي .
٣٠- نصب الراية في تخريج أحاديث الهداية : عبد الله بن يوسف الزيلعي - دار الحديث مصر ١٣٥٧ هـ ، تحقيق : محمد يوسف البنوري .
٣١- النهاية في غريب الحديث والأثر :محمد الجزري –ابن الأثير- دار الفكر بيروت تحقيق : طاهر أحمد الزاوي .
٣٢- نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار : محمد بن علي الشوكاني - دار الجيل بيروت ١٩٧٣م .

ثالثاً : كتب أصول الفقه

١- أثر الاختلاف في القواعد الفقهية الأصولية في اختلاف الفقهاء : مصطفى سعيد الخن ط(١) ١٩٩٨ م مؤسسة الرسالة بيروت .
٢- الإحكام في أصول الأحكام : أبو محمد علي بن حزم الأندلسي - مطبعة العاصمة القاهرة ، نشر زكريا يوسف .
٣- الإحكام في أصول الأحكام :علي بن أبي علي بن محمد الآمدي - ط(١)١٤٠٤ هـ دار الكتاب العربي بيروت .
٤- إرشاد الفحول في تحقيق الحق من علم الأصول : محمد بن علي الشوكاني - ط(٤) ١٩٩٤ مؤسسة الكتب الثقافية بيروت ، تحقيق : محمد سعيد البدري .
٥- أصول السرخسي : محمد بن سهل السرخسي – دار المعرفة بيروت .
٦- أصول الفقه : بدران أبو العنين بدران ، مؤسسة شباب الجامعة الإسكندرية ١٩٨٤م .
٧- البحر المحيط : محمد بن بهادر الزركشي ط(١) دار الكتب العلمية بيروت .

٨- التبصرة في أصول الفقه : إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي - ط(١) ١٤٠٣ هـ دار الفكر دمشق بيروت ، تحقيق : محمد حسن هيتو .
٩- تخريج الفروع على الأصول : محمود بن أحمد الزنجاني - ط(٢) ١٣٩٨ هـ مؤسسة الرسالة بيروت ، تحقيق : الدكتور محمد أديب صالح .
١٠- حاشية البناني : عبد الرحمن البناني ط(١) ١٩٩٨م دار الكتب العلمية بيروت.
١١- روضة الناظر : عبد الله بن أحمد المقدسي - ط(٢) ١٣٩٩ هـ جامعة محمد بن سعود الرياض ، تحقيق : عبد العزيز السعيد .
١٢- شرح الورقات في أصول الفقه : جلال الدين المحلي - ط(١)١٩٩٩م جامعة القدس تحقيق الدكتور حسام الدين عفانه .
١٣- عمدة التحقيق في التقليد والتلفيق : محمد سعيد الباني ط(١) ١٤٠١ هـ المكتب الإسلامي بيروت .
١٤- قواطع الأدلة في أصول الفقه : منصور بن محمد بن عبد الجبار السمعاني - ط(١) ١٩٩٧م دار الكتب العلمية بيروت .
١٥- كشف الأسرار شرح أصول البزدوي :علاء الدين عبد العزيز ابن أحمد البخاري دار الكتاب الإسلامي .
١٦- المحصول من علم الأصول : محمد بن عمر بن الحسين الرازي - ط(١) ١٤٠٠ هـ جامعة محمد بن سعود الإسلامية الرياض ، تحقيق : طه جابر فياض العلواني.
١٧- المستصفى من علم الأصول :محمد بن محمد الغزالي - ط(١) ١٩٩٧م مؤسسة الرسالة بيروت .
١٨- المسودة في أصول الفقه : عبد السلام وعبد الحليم و أحمد بن عبد الحليم آل تيمية ، دار النشر المدني القاهرة ، تحقيق : محمد محي الدين عبد الحميد .
١٩- المناهج الأصولية : فتحي الدريني ط(٢) ١٩٨٥ ، الشركة المتحدة للطباعة دمشق .

٢٠- الموافقات :أبو إسحاق إبراهيم بن موسى اللخمي (الشهير بالشاطبي) - دار المعرفة بيروت ، تحقيق : عبد الله دراز .

رابعاً : كتب الفقه :

أ) كتب الفقه الحنفي

١- الاختيار لتعليل المختار : عبد الله بن مودود الموصلي دار الكتب العلمية بيروت .
٢- البحر الرائق شرح كنز الدقائق : زين الدين بن إبراهيم بن نجيم الحنفي - ط(١) ١٩٩٧م دار الكتب العلمية ، تحقيق : زكريا عميرات .
٣- بدائع الصنائع : علاء الدين بن مسعود الكاساني - ط(١) ١٩٩٧م دار الكتب العلمية بيروت ، تحقيق : علي محمد معوض .
٤- تبين الحقائق شرح كنز الدقائق : عثمان بن علي الزيلعي - دار الكتاب الإسلامي.
٥- تحفة الفقهاء : علاء الدين السمرقندي - ط(٢) ١٩٩٣م دار الكتب العلمية .
٦- درر الحكام شرح مجلة الأحكام : علي حيدر ط(١) ١٩٩١م دار الجيل بيروت .
٧- شرح فتح القدير : كمال الدين محمد بن عبد الواحد السواسي (المعروف بابن الهمام) - ط(١) ١٩٩٥م دار الكتب العلمية .
٨- العناية شرح البداية: محمد بن محمد البابرتي ، دار الفكر بيروت .
٩- الفتاوى الهندية : الشيخ نظام ومجموعة من علماء الهند ، دار الفكر بيروت .
١٠- قرة عيون الأخيار (تكملة رد المحتار على الدر المختار) محمد علاء الدين عابدين - ط(١) ١٩٩٤م دار الكتب العلمية بيروت .
١١- لسان الحكام : إبراهيم بن محمد الحنفي ط(٢) ١٩٧٣م مكتبة الحلبي القاهرة .
١٢- المبسوط : محمد بن الحسن الشيباني -- إدارة القرآن والعلوم الإسلامية كراتشي .
١٣- المبسوط : شمس الدين محمد بن سهل السرخسي - دار المعرفة بيروت ١٤٠٦ هـ .
١٤- مجمع الأنهر : عبد الرحمن بن محمد (شيخي زاده) - دار إحياء التراث العربي .

١٥- مختصر اختلاف الفقهاء : أبو جعفر الطحاوي (أحمد بن محمد بن سلامة - ط(٢) ١٤١٧ هـ دار البشائر بيروت .

١٦- الهداية شرح بداية المبتدي : برهان الدين علي بن أبي بكر المرغيناني - ط(١) ٢٠٠٠م دار السلام القاهرة ، تحقيق : محمد محمد تامر .

ب)- كتب الفقه المالكي

١- بلغة السالك لأقرب المسالك على الشرح الصغير للدردير : أحمد الصاوي ط(١) ١٩٩٥م دار الكتب العلمية بيروت .

٢- التاج والإكليل لمختصر خليل : محمد بن يوسف (الشهير بالموّاق) - ط(٢) ١٣٩٨ هـ دار الفكر بيروت .

٣- تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام : إبراهيم بن علي بن فرحون المالكي - ط(١) ١٩٩٥ دار الكتب العلمية بيروت .

٤- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير : محمد عرفة الدسوقي - دار الفكر بيروت: تحقيق محمد عليش .

٥- حاشية العدوي على شرح أبي الحسن على رسالة القيرواني - علي الصعيدي العدوي (١١٨٩ هـ) ط(١) ١٤١٢ هـ دار الفكر بيروت .

٦- الذخيرة : أحمد بن إدريس القرافي - ط(١) ٢٠٠١م دار الكتب العلمية ، تحقيق أحمد عبد الرحمن .

٧- شرح بداية المجتهد ونهاية المقتصد : محمد بن أحمد بن رشد - ط(١) ١٩٩٥م دار السلام مصر ، تحقيق : محمد العبادي .

٨- شرح الخرشي على مختصر خليل : أبو عبد الله محمد الخرشي - المطبعة الأميرية ببولاق مصر

٩- الشرح الكبير على مختصر خليل : أحمد الدردير - دار الفكر بيروت ، تحقيق : محمد عليش .
١٠-الفروق : أحمد بن إدريس القرافي - ط(١)١٩٩٨م دار الكتب العلميه بيروت .
١١- الكافي : أبو عمر يوسف بن عبد البر ط(١) ١٤٠٧ هـ دار الكتب العلمية بيروت .
١٢- قوانين الأحكام الشرعية في مسائل الفروع الفقهية : محمد بن أحمد بن محمد بن جزئ (٧٤١ هـ) ط دار العلم للملايين بيروت .
١٣-منح الجليل على مختصر خليل : الشيخ محمد عليش (١٢٩٩ هـ)
١٤-مواهب الجليل شرح مختصر خليل : محمد بن محمد المعروف بالحطاب - ط(٢) ١٣٩٨هـ دار الفكر بيروت .

ج) - كتب الفقه الشافعي
١- الإجماع : محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري - ط(٣) ١٤٠٢ هـ دار الدعوة الإسكندرية .
٢- الأحكام السلطانية : علي بن محمد بن حبيب الماوردي - ط(١)١٩٨٥م دار الكتب العلمية بيروت .
٣- أدب القضاء : إبراهيم عبد الله (المعروف بابن أبي الدم)- ط(١) ١٩٨٧م دار الكتب العلمية بيروت .
٤- أسنى المطالب شرح روض الطالب : زكريا بن محمد الأنصاري - أربعة أجزاء - دار الكتاب الإسلامي .
٥- الأشباه والنظائر : جلال الدين عبد الرحمن السيوطي - ط(١)١٤٠٣ هـ دار الكتب العلمية بيروت .
٦- إعانة الطالبين : أبو بكر السيد البكري بن السيد محمد بن شطا الدمياطي - ط(١) ١٩٩٥م دار الكتب العلمية بيروت ، تحقيق : محمد سالم .

٧- الأم : الإمام محمد بن إدريس الشافعي - ط(٢) ١٣٩٣ هـ دار المعرفة بيروت .
٨- الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع : محمد الشربيني الخطيب - دار الفكر بيروت ١٤١٥ هـ .
٩- التنبيه :إبراهيم بن علي الفيروز آبادي ط(١) ١٤٠٣ هـ عالم الكتب بيروت .
١٠- جواهر العقود : محمد بن أحمد السيوطي ط(١) ١٩٩٦م دار الكتب العلمية بيروت .
١١- حاشية الجمل على شرح المنهج :الشيخ سليمان الجمل - خمسة أجزاء دار الفكر بيروت .
١٢- الحاوي الكبير : علي بن محمد بن حبيب الماوردي ط(١) ١٩٩٤م دار الفكر بيروت تحقيق : الدكتور محمود مطرجي .
١٣- حاشية الشرواني على تحفة المحتاج : عبد الحميد الشرواني ، دار الفكر بيروت .
١٤- حاشيتا قليوبي وعميرة علىكنز الراغبين شرح جلال الدين المحلي- : أحمد بن أحمد القليوبي - وأحمد البرلسي الملقب بعميرة - ط(١) ١٩٩٧م دار الكتب العلمية بيروت .
١٥- روضة الطالبين :يحيى بن شرف النووي ط(٢) ١٤٠٥ هـ) المكتب الإسلامي بيروت .
١٦- فتح الوهاب : زكريا بن محمد الأنصاري ط(١) ١٩٩٨م دار الكتب العلمية بيروت .
١٧- المجموع شرح المهذب (للإمام الشيرازي) :الإمام يحيى بن شرف النووي - ومعه (تكملة المجموع) تأليف الشيخ عادل أحمد عبد الموجود ومجموعة من العلماء ط(١) ٢٠٠٢م دار الكتب العلمية بيروت .
١٨- مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج: محمد الشربيني الخطيب - دار الفكر بيروت
١٩- المهذب : أبو إسحاق إبراهيم بن يوسف الشيرازي دار الفكر بيروت .

٢٠- نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج : شمس الدين محمد بن أحمد بن شهاب الرملي ط(أخيرة) ١٩٨٤ م دار الفكر بيروت .

٢١- الوسيط : محمد بن محمد الغزالي (أبو حامد) ط(١) ١٩٩٦م دار السلام القاهرة.

د)- كتب الفقه الحنبلي

١) أعلام الموقعين عن رب العالمين : محمد أبي بكر المعروف بابن قيم الجوزية- ط(١) ١٩٩٦م مكتبة دار الباز الرياض .

٢) الطرق الحكمية في السياسة الشرعية : لبن القيم الجوزية ط(١) ١٩٩٦م المكتبة التجارية مصطفى الباز الرياض .

٣) كشاف القناع على متن الإقناع : منصور بن إدريس البهوتي - ط(١) ١٩٩٧م دار الكتب العلمية ، تحقيق : محمد حسن الشافعي .

٤) الكافي في فقه ابن حنبل : عبد الله بن قدامة المقدسي ط(٥) ١٩٨٨م المكتب الإسلامي بيروت

٥) المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد : أبو البركات عبد السلام بن عبد الله بن تيمية .

٦) الفروع : محمد بن مفلح المقدسي ط(١) ١٤١٨ هـ دار الكتب العلمية بيروت .

٧) المبدع : إبراهيم بن محمد بن مفلح الحنبلي المكتب الإسلامي بيروت ١٤٠٠ هـ .

٨) مطالب أولي النهى شرح غاية المنتهى : مصطفى بن سعد بن عبدة الرحيباني المكتب الإسلامي بيروت .

٩) المغني : عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي - ط(١٩٩٤م) دار الفكر بيروت .

١٠) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف :علي بن سليمان المرداوي - دار الكتب العلمية بيروت ١٩٩٧م تحقيق : محمد حسن الشافعي . .

١١) النكت والفوائد السنية على مشكل المحرر : شمس الدين عبد الله بن مفلح المقدسي ط(٢) ١٤٠٤ هـ مكتبة المعارف الرياض .

هـ)- كتب الفقه الظاهري

١- المحلى : علي بن حزم الظاهري - ط(١) ٢٠٠١م دار الكتب العلمية بيروت تحقيق : عبد الغفار البنداري .

٢- مراتب الإجماع : للمؤلف نفسه ، ط - دار الكتب العلمية .

و)- كتب الفقه في غير المذاهب المذكورة

السيل الجرار : محمد بن علي الشوكاني - ط(١) ١٤٠٥ هـ دار الكتب العلمية بيروت تحقيق : محمود إبراهيم زايد .

خامساً : كتب المصطلحات الفقهية :

١- التعاريف : عبد الرؤوف المناوي ط(١) ١٤١٠ هـ دار الفكر بيروت .

٢- لتعريفات : علي بن محمد الجرجاني ط(١) ١٤٠٥ هـ دار الكتاب العربي بيروت.

٣- الحدود الأنيقة : زكريا بن محمد الأنصاري ط(١) ١٤١١ هـ دار الفكر المعاصر ، بيروت تحقيق : مازن المبارك .

٤- شرح حدود ابن عرفة : محمد الأنصاري المشهور بالرصاع التونسي (٨٩٤ هـ) المطبعة التونسية بتونس ١٣٥٠ هـ .

٥- طلبة الطلبة : عمر بن محمد النسفي ط(١) ١٩٩٧ م دار الكتب العلمية بيروت .

سادساً : كتب عامة وحديثة في الشريعة :

١- الإثبات بالقرائن في الفقه الإسلامي : إبراهيم محمد الفائز ط(١) ١٩٨٢ م مكتبة أسامة الرياض .

٢- أحكام الجريمة والعقوبة في الشريعة الإسلامية : الدكتور محمد أبو حسان ط(١) ١٩٨٧م مكتبة المنار عمان .

٣- أحكام الشهادات في الشريعة الإسلامية : جمال حشاش ، رسالة ماجستير ، الجامعة الأردنية عمان غير منشورة .

٤- الأحوال الشخصية : محمد أبو زهرة ط(٢) ١٩٥٧ م القاهرة .

٥- التشريع الجنائي الإسلامي : عبد القادر عودة مكتبة دار التراث العربي القاهرة .

٦- الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي : محمد أبو زهرة ، دار الفكر العربي مصر .

٧- عدالة الشاهد في القضاء الإسلامي : شويش هزاع المحاميد رسالة ماجستير الجامعة الأردنية ، عمان ، غير منشورة .

٨- قواعد الفقه : محمد عميم الإحسان البركتي ط(١) ١٩٨٦ م دار الصدف كراتشي .

٩- لوامع الأنوار البهية : محمد بن أحمد السفاريني ط(٣) ١٩٩١ م المكتب الإسلامي بيروت

١٠- المدخل الفقهي العام : مصطفى أحمد الزرقا ط(١) ١٩٦٥ م جامعة دمشق .

١١- مكانة المرأة في القرآن والسنة الصحيحة الدكتور : محمد بلتاجي ط(١) ٢٠٠٠ م دار السلام بيروت .

١٢- نظام التوثيق في الشريعة الإسلامية ، نظار عبد القادر : رسالة ماجستير الجامعة الأردنية عمان رسالة غير منشورة .

١٣-نظرية الحكم القضائي في الشريعة الإسلامية والقانون : الدكتور : عبد الناصر موسى أبو البصل ط(١) ٢٠٠٠ م دار النفائس الأردن .

١٤-واقع المرأة الحضاري : آمنة فتنت مسيكة ط(١) ١٩٩٦ م دار الفكر بيروت .
١٥- وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية في المعاملات المدنية والأحوال الشخصية : الدكتور محمد الزحيلي ط(٢) ١٩٩٤ م دار البيان دمشق - بيروت .

سابعاً : كتب اللغة :
١- القاموس المحيط : مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادي - دار الفكر بيروت١٩٩٩م .
٢- لسان العرب : محمد بن منظور المصري ط(أخيرة) ١٩٩٩م دار إحياء التراث العربي بيروت .
٣- مختار الصحاح : محمد بن عبد القادر الرازي ، دار المعاجم مكتبة لبنان ١٩٩٩م
٤- المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي - أحمد بن محمد بن علي الفيومي - دار الكتب العلمية .
٥- المعجم الوسيط : مجمع اللغة العربية ط(٣) ١٩٦٠م .

ثامناً : كتب التاريخ والتراجم :
١- تهذيب التهذيب : أحمد بن علي بن حجر العسقلاني ط(١) ١٩٨٤ م دار الفكر بيروت
٢- الديباج المذهب في معرفة أعيان المذهب : إبراهيم بن علي بن محمد بن فرحون المالكي دار الكتب العلمية بيروت
٣- سير أعلام النبلاء : محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي ط(١) ١٤١٣ هـ مؤسسة الرسالة بيروت .
٤- طبقات الشافعية : أبو بكر بن أحمد بن محمد بن عمر ط(١) ١٤٠٧ هـ عالم الكتب بيروت

٥- طبقات الكبرى : محمد بن سعد بن منيع البصري ط(١) ١٩٩٧ م دار الكتب العلمية بيروت

٦- طبقت الفقهاء : إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي دار القلم بيروت .

٧- الأعلام : خير الدين الزركلي ط(١٤) ١٩٩٩ م دار العلم للملايين .

تاسعاً : الموسوعات الفقهية وكتب القانون

١ – الإثبات في المواد الجنائية في القانون المقارن : الدكتور : محمود محمود مصطفى مطبعة جامعة القاهرة ١٩٧٧ م .

٢- رسالة الإثبات : أحمد نشأت الطبعة السابعة في مجلدين .

٣ – موسوعة جمال عبد الناصر في الفقه الإسلامي : المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية القاهرة ١٣٨٧ هـ .

٤- الموسوعة الفقهية الميسرة : الدكتور محمد رواس قلعجي ط(١) ٢٠٠٠ م دار النفائس الأردن .

٥- الوسيط في شرح القانون المدني : عبد الرزاق السنهوري دار النشر للجامعات المصرية ١٩٥٦ م .

الإثبات بالشهادة في
جريمة القتل

نبذة عن حياة المؤلف
أحمد عبد الفتاح إبراهيم الهوارين

ولد المؤلف عام 1974م في بلدة الظاهرية , وترعرع في أسرة ريفية متواضعة , تلقى علومه الابتدائية والإعدادية في مدارس البلدة , وأتم دراسته الثانوية سنة 1992م بنجاح . بعدها التحق للدراسة في جامعة الخليل « كلية الشريعة» حيث كان ملازماً لعدد من العلماء والدعاء في كلية الشريعة , أمثال:الدكتور عزام سلهب , والأستاذ الداعية مصطفى شاور فتربى على أخلاق وأفكار الدعوة الإسلامية , فكان مثالاً للأدب والتواضع للورع والتقوى .

ولقد كان أكثر ما يتميز به في أهله وزملائه : طول الصمت , وحب الإصلاح بين المتخاصمين.

تخرج من جامعة الخليل سنة 1996, حيث عين بعدها في وزارة الأوقاف والشؤون الدينية , التحق بعد ذلك في برنامج الدراسات العليا- القضاء الشرعي – في جامعة الخليل فحصل على شهادة الماجستير بتقدير جيد جداً, وذلك في سنة 2004 م.

توجه بعد ذلك لأداء فريضة الحج , وبعد رجوعه واصل مسيرته التعليمية , حيث انتسب لإحدى جامعات اليمن من أجل التحضير للدكتوراه في الشريعة الإسلامية , وأعد خطته في الرسالة , والتي كان عنوانها(الإكراه وآثاره في الشريعة الإسلامية) ,لكن للأسف كانت النهاية قريبة , وكان الأجل أقرب حيث لقي ربه سنة 2006م , عن عمر يناهز الثلاثين ربيعاً , وكان موته جرحاً عميقاً في قلوبنا , كان مصيبة فادحة حطت على حياتنا.

ترك أحمد خلفه ثلاث من زهرات كبده (يحيى , محمد , ساجدة) , محمد ذلك [illegible] ذي كان مثار وإعجاب كل من رآه , فهو شبيهاً بوالده خلقاً وديناً وأدباً وأمنيته [illegible] في العلم الشرعي, حتى يتم مسيرة والده العطرة.

رحمك الله يا أبا يحيى رحمة واسعة , وأسكنك فسيح جنانه, رحمك الله يا [illegible] نا , يا من تركت وراءك سيرة عطرة , وجمعنا الله بك في رياض الجنة .

[illegible] ك

[illegible] ى

